

Université Panthéon-Assas

école doctorale de droit international (09)

Thèse de doctorat en
soutenue le 08 avril 2016.

**Les missions d'établissement des faits
des Nations Unies sur les violations
graves et massives du droit
international des droits de l'homme et
du droit international humanitaire :
entre uniformité et diversité.**

Thèse de Doctorat / avril 2016



Université Panthéon-Assas

Isabelle Lassée

Sous la direction de Pascale Martin-Bidou

Membres du jury : Anne-Thida Norodom (Université de Rouen, Rapporteur) ;
Xavier Philippe (Université d'Aix--Marseille III, Rapporteur); Emmanuel
Decaux (Université Panthéon-Assas); William Schabas (Middlesex
University).

Avertissement

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

Remerciements

Un grand merci à ma directrice Pascale Martin-Bidou qui m'a accompagnée tout au long de ce parcours, a su se montrer incroyablement disponible et compréhensive. Ce fut un immense plaisir de travailler sous sa direction. Merci également à Philip Alston qui a dirigé mes travaux lors de mon séjour d'étude à l'Université de New York. Nos conversations ont nourri nombre de mes réflexions. Je tiens également à remercier Théo Boutruche qui a pris sur son temps pour me conseiller et me guider ; Paul van Zyl dont l'expérience et l'expertise sur la justice transitionnelle m'ont aidée dans mes recherches. Un grand merci à tous ceux qui ont croisé mon chemin et qui ont enrichi ma réflexion de leurs propres expériences et perspectives. Chacun d'entre eux a apporté une pierre à l'édifice de ce travail.

Je souhaite remercier tout particulièrement mon mari, ami et collègue Niran Anketell sans qui cette thèse n'aurait tout simplement pas abouti. Sa rigueur intellectuelle a été un baromètre pour mon travail. Pendant ces quatre années, il a su se montrer tour à tour critique, stimulant et encourageant. L'intérêt qu'il a montré pour mes recherches et le soutien dont il a fait preuve m'ont été précieux.

Un travail de recherche de plusieurs années est inmanquablement parsemé de moments de doutes et de découragement. Je tiens à remercier du fond du cœur mes parents Maité et Philippe et ma sœur Christelle qui malgré la distance géographique qui nous sépare m'ont soutenue inconditionnellement. Mes amis Cameron et Josh qui se sont investis comme seule une famille le ferait, et avec qui j'ai partagé une année inoubliable à New York. Anaïs et Roxane dont les conseils m'ont été précieux. Ma belle-famille et tous ceux qui, parce qu'ils étaient présents à mes côtés, ont fait partie de cette aventure: Laure, Laura, Alice, Bella, Dylan, Vaidehi, Avi, Françoise, Marieke, Christine et bien d'autres.

Pendant ces quatre années, j'ai eu comme modèles des femmes courageuses qui ont poursuivi de front leur carrière, leur vie de famille et leurs études : Maité, Priscilla, et Nathalie, votre force et votre persévérance m'ont inspirée.

Résumé:

Lorsque des allégations de violations du droit international des droits de l'homme (DIDH) ou du droit international humanitaire (DIH) sont rapportées dans un pays, une meilleure compréhension des faits et de la situation est souvent nécessaire afin que l'Organisation des Nations Unies (ONU) puisse répondre de manière appropriée. A cette fin, les organes de l'ONU y compris l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité, le Secrétaire général, le Conseil des droits de l'homme et même le Haut-Commissariat aux droits de l'homme peuvent créer des missions d'établissement des faits. Ces missions sont des organes interétatiques *ad hoc* créés en réponse à des violations graves et massives DIDH et du DIH. Leurs fonctions principales sont le plus souvent d'établir les faits, de les qualifier en droit et de faire des recommandations pour mettre fin à ces violations et y remédier.

Le recours à ces missions, parfois appelées commissions d'enquête, n'a cessé de croître ces vingt dernières années, en particulier lorsque des violations du DIDH et du DIH, pouvant constituer des crimes internationaux, sont alléguées. A cet égard, la théorie de la justice transitionnelle et la doctrine de la responsabilité de protéger ont ouvert de nouvelles perspectives pour l'établissement des faits. Ceci explique que les objectifs et les fonctions des missions d'établissement des faits se sont diversifiés. Cependant, les Etats et une partie de la doctrine remettent en cause le caractère *ad hoc* du mode de création de ces missions, de leur mandat, et de leurs méthodes de travail. Nous étudierons cette tension entre uniformité et diversité afin de proposer des solutions adaptées permettant de remédier aux problèmes dénoncés par la doctrine et de maximiser l'impact de ces missions sur de la réponse des parties prenantes notamment l'Etat concerné et l'ONU.

Descripteurs :

ONU, établissement des faits, commissions d'enquête, violations, droit international humanitaire, droit international des droits de l'homme, crimes internationaux, justice transitionnelle, responsabilité de protéger.

Title and Abstract:**United Nations Fact-Finding Missions into Grave and Mass Scale Violations of Human Rights and Humanitarian Law: Between Diversity and Uniformity.**

To respond appropriately to violations of human rights and humanitarian law, the United Nations requires an in-depth knowledge of the facts alleged and a better understanding of the relevant situation on the ground. To this end, United Nations organs including the General Assembly, the Security Council, the Secretary General, the Human Rights Council and even the Office of the High Commissioner for Human Rights may create fact-finding missions. These missions are collegial *ad hoc* bodies created in response to human rights and humanitarian law violations that are particularly grave. Their functions generally include establishing the facts, conducting a legal appraisal of facts, and making recommendations for the cessation of violations and for their remedy.

In the past twenty years, United Nations organs have increasingly resorted to these missions – often referred to as commissions of inquiry – in particular when violations of international human rights and international humanitarian law may amount to international crimes. In this respect, transitional justice theory and the doctrine of the responsibility to protect provide new perspectives for fact-finding. The objectives and functions of these missions have therefore diversified. However, some states and scholars criticize the *ad hoc* creation of the missions, their often politicized mandate, and their methods of work. We will elaborate on this tension between uniformity and diversity and propose some solutions. These proposals will aim at addressing the issues raised by scholars as well as maximizing the missions' impact on stakeholders' response to the situation.

Keywords:

United Nations, commissions of inquiry, violations, international human rights law, international humanitarian law, international crimes, transitional justice, responsibility to protect.

Principales abréviations

CEDH	Cour Européenne des Droits de l'Homme
CICR	Comité International de la Croix Rouge
CIJ	Cour Internationale de Justice
CPI	Cour Pénale Internationale
CPIJ	Cour Permanente de Justice Internationale
Déclaration de 1991	Déclaration concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales de 1991
DIDH	Droit International des Droits de l'Homme
DIH	Droit International Humanitaire
DIP	Droit International Pénal
DRC	Democratic Republic of Congo
Guide du HCDH	Guide du Haut-Commissariat aux droits de l'homme sur les commissions d'enquête et les missions d'établissement des faits sur le droit international des droits de l'homme et le droit international humanitaire
HCDH	Haut-Commissaire aux droits de l'homme
HPCR	Harvard Program on Humanitarian policy and Conflict Research
HRW	Human Rights Watch
IICI	Institute for International Criminal Investigations
LTTE	Tigres de libération de l'Eelam tamoule
MONUC	Mission de l'organisation des Nations Unies en République démocratique du Congo
MONUSCO	Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en République démocratique du Congo
NU	Nations Unies
ONG	Organisation Non Gouvernementale
ONU	Organisation des Nations Unies
ONUCI	Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire

OTAN	Organisation du Traité de l'Atlantique Nord
PAI	Protocole Additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux
PNUD	Programme des Nations Unies pour le Développement
RDC	République Démocratique du Congo
TPI	Tribunaux Pénaux Internationaux
TPIR	Tribunal Pénal International pour le Rwanda
TPIY	Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie
UA	Union Africaine
UE	Union Européenne
UN	United Nations

Sommaire

Thèse de Doctorat / avril 2016	1
<i>Introduction</i>	12
<i>Partie 1 : Le recours aux missions d'établissement des faits par les Nations Unies.</i>	30
Titre 1 : Du pouvoir d'enquêter à la décision d'enquêter.	31
Chapitre 1 : Consécration progressive d'un pouvoir de créer des missions d'établissement des faits	32
Section 1 : Les pouvoirs d'enquête des organes en charge du maintien de la paix et de la sécurité internationales.....	33
Chapitre 2 : La décision d'enquêter : maintenir la flexibilité au service du droit.....	73
Conclusion du Titre 1.	115
Titre 2 : La mise en œuvre de la décision d'enquêter.....	116
Chapitre 1 : Création de la mission d'établissement des faits.	117
Chapitre 2 : Conditions du bon déroulement de l'enquête.....	154
Conclusion du Titre 2.	195
Conclusion de la Partie 1.....	196
<i>Partie 2 : La conduite de l'enquête.</i>	198
Titre 1 : Les méthodes d'établissement des faits.	199
Chapitre 1 : Les dilemmes de l'adoption des méthodes d'enquête.	200
Chapitre 2 : Les missions d'établissement des faits face aux différentes étapes de la collecte et de l'analyse des preuves.	246
Conclusion du Titre 1.	302
Titre 2 : La qualification juridique des faits.	303
Chapitre 1 : Les dilemmes de l'analyse juridique dans un contexte extrajudiciaire.....	304
Chapitre 2 : Les missions d'établissement des faits face aux différentes étapes du raisonnement juridique.	341
Conclusion du Titre 2.	376
Conclusion de la Partie 2.....	377
<i>Partie 3 : Les effets de l'enquête.</i>	378
Titre 1 : Protection, vérité, justice : quelle contribution ?	379
Chapitre 1 : Dénonciation publique des violations et protection.....	380

Chapitre 2 : Enquête extrajudiciaire : vérité et justice.	421
Section 1 : Assister la mise en œuvre des obligations de vérité et de justice.	421
Section 2 : Contribution directe aux poursuites pénales internationales.	449
Conclusion du Titre 1.	470
Titre 2 : Trouver et mettre en œuvre des solutions pour mettre fin aux violations. 472	
Chapitre 1 : Concevoir les recommandations.	473
Chapitre 2: La mise en œuvre des recommandations.....	521
Conclusion du Titre 2.	571
Conclusion de la Partie 3.....	572
<i>Conclusion</i>	574
<i>Table des matières</i>	588
<i>Bibliographie</i>.....	601
<i>Index</i>	728

Introduction

Lorsque des violations du droit international des droits de l'homme (DIDH) et du droit international humanitaire (DIH) sont alléguées dans un pays et qu'elles sont suffisamment graves ou massives pour susciter une réponse de l'Organisation des Nations Unies (ONU), une des mesures parfois adoptée est la création de missions d'établissement des faits. Ces missions d'établissement des faits sont des organes *ad hoc* extrajudiciaires créés pour examiner une situation spécifique de violations du DIDH et du DIH, violations qui constituent également souvent des crimes internationaux. Aussi, ces dernières années, les organes de l'ONU ont-ils créé des missions d'établissement des faits pour examiner les violations commises par exemple dans le cadre du conflit israélo-palestinien¹, du conflit au Darfour², en Corée du Nord³, ou encore en Syrie⁴ ou en Libye⁵. Si ces missions d'établissement des faits sont parmi les plus connues, en raison de la médiatisation de ces conflits, le nombre de missions de ce type créées par l'ONU est en réalité très important. Ce nombre varie cependant en fonction de la manière plus ou moins restrictive dont est définie la catégorie d'«établissement des faits» et de ce qui est considéré comme une «mission».

¹ Voir par exemple Conseil des droits de l'homme, *Graves violations des droits de l'homme dans le territoire palestinien occupé résultant en particulier des récentes attaques militaires israéliennes contre la bande de Gaza occupée*, Résolution S-9/1, 9^{ème} session extraordinaire, 12 janvier 2009, U.N Doc. A/HRC/RES/S-9/1 (ci-après : Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-9/1 mandatant la commission Goldstone*) ; Conseil des droits de l'homme, *Violations des droits de l'homme résultant des incursions militaires israéliennes dans le territoire palestinien occupé, notamment l'incursion récente dans le nord de Gaza et l'attaque contre Beit Hanoun*, Résolution S-3/1, 3^{ème} session extraordinaire, 15 novembre 2006, U.N Doc. A/HRC/S-3/1 (ci-après : Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-3/1 mandatant la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun*) ; Conseil des droits de l'homme, *Les graves attaques des forces israéliennes contre le convoi maritime d'aide humanitaire*, Résolution 14/1, 14^{ème} session, 2 juin 2010, U.N Doc. A/HRC/RES/14/1 (ci-après : Conseil des droits de l'homme, *Résolution 14/1 mandatant la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza*) ; Conseil des droits de l'homme, *Faire respecter le droit international dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est*, Résolution S-21/1, 21^{ème} session extraordinaire, 23 juillet 2014, U.N Doc. A/HRC/RES/S-21/1 (ci-après : Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-21/1 mandatant la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé*).

² Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général sur le Soudan*, Résolution 1564(2004), U.N Doc. /RES/1564 (2004), 5040^{ème} séance, 18 septembre 2004, UN Doc. S/RES/1564 (2004), (ci-après : Conseil de sécurité, *Résolution 1564(2004) mandatant la commission d'enquête sur le Soudan*).

³ Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, Résolution 22/13, 22^{ème} session, 21 mars 2013, U.N Doc. A/HRC/RES/22/13 (ci-après : Conseil des droits de l'homme, *Résolution 22/13 mandatant la commission d'enquête sur la Corée du Nord*).

⁴ Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme dans la République arabe syrienne*, Résolution S-17/1, 17^{ème} session extraordinaire, 22 août 2011 U.N Doc. A/HRC/S-17/1 (ci-après : Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-17/1 mandatant la commission d'enquête sur la Syrie*).

⁵ Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Jamahiriya arabe libyenne*, Résolution S-15/1, 15^{ème} session extraordinaire, 25 février 2011, U.N Doc. A/HRC/RES/S-15/1 (ci-après : Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-15/1 mandatant la commission d'enquête sur la Lybie*).

Origines et contours de l'établissement des faits pour le règlement pacifique des différends internationaux.

Nous montrerons que la catégorie d' «établissement des faits» n'est pas définie de manière uniforme par la doctrine. La notion d'établissement des faits et celle d'enquête sont souvent considérées comme synonymes⁶, et pour cette raison nous utiliserons l'une ou l'autre de ces expressions indifféremment. Nous définissons l'établissement des faits par référence à la définition adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies dans la déclaration concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales de 1991 (ci-après Déclaration de 1991 concernant les activités d'établissement des faits), comme :

« Toute activité destinée à acquérir une connaissance détaillée des aspects pertinents de tout différend ou de toute situation dont les organes compétents de l'Organisation des Nations Unies ont besoin pour s'acquitter efficacement de leurs fonctions en ce qui concerne le maintien de la paix et de la sécurité internationales »⁷.

Cette définition met ainsi l'accent sur le caractère instrumental de ces missions en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales. Cette fonction s'inscrit dans une évolution historique, puisque les missions d'établissement des faits sont tout d'abord conçues comme un moyen au service du règlement pacifique des différends interétatiques. Il est à cet égard significatif que l'article 33 de la Charte des Nations Unies rappelle que les Etats parties à un différend peuvent recourir à l'enquête comme moyen de régler pacifiquement leurs différends⁸. C'est notamment dans cet esprit que les Conventions de la Haye pour le règlement pacifique des conflits internationaux, ainsi que par la suite les traités Bryan, prévoyaient la possibilité de créer des commissions d'enquête.

⁶ Il existe cependant des différences que nous étudierons dans la Partie 2, Titre 1, Chapitre 2 consacrée aux méthodes d'enquête.

⁷ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, 67^{ème} séance plénière, 9 décembre 1991, N.U. Doc. A/RES/46/59 (ci-après NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*), article 2.

⁸ Charte des Nations Unies, San Francisco, 26 juin 1945, article 33.

Dans le cadre de la Convention de la Haye de 1889⁹, comme dans celle de 1907¹⁰, le recours à l'enquête était facultatif. Afin d'encourager le recours à l'enquête, les Conventions de la Haye prévoyaient que les commissions ne devaient intervenir que pour régler des questions de faits dans des litiges internationaux de nature déterminée, qui n'engageaient ni l'honneur ni les intérêts essentiels des Etats parties¹¹. Toujours dans un esprit de conciliation, les rapports des commissions d'enquête n'avaient qu'une valeur de recommandation, et les commissions ne pouvaient enquêter que sur des questions de faits¹². L'article 12 de la Convention de la Haye de 1899 obligeait cependant les Etats parties au litige à fournir aux commissions d'enquête tous les moyens et toutes les facilités nécessaires pour la connaissance complète et l'appréciation exacte des faits en question¹³. La Convention de 1907 était très similaire à celle de 1899. Elle était cependant plus détaillée en termes de procédure. Ainsi, l'article 20 prévoyait explicitement la faculté pour les commissions de se transporter sur les lieux, lorsqu'elles le jugeaient utile¹⁴. Cette faculté ne pouvait cependant être exercée qu'avec l'autorisation de l'Etat.

La création de la Société des Nations, par le traité de Versailles en 1919, consacre l'institutionnalisation de l'enquête au sein d'une organisation internationale dont le but principal est la prévention des conflits armés. Le concept de sécurité collective, qui connaîtra son apogée avec l'Organisation des Nations Unies, fait son apparition. La Société des Nations, tout comme par la suite l'ONU, peut recourir à l'enquête pour s'acquitter de ses fonctions. L'article 12 du Pacte prévoit ainsi que s'il s'élève un différend entre les membres de la Société susceptible d'entraîner une rupture, ils le soumettront soit à la procédure d'arbitrage, soit à un règlement judiciaire, soit à l'examen du Conseil¹⁵. Ce rôle de conciliateur dévolu au Conseil s'étend également aux Etats non membres de la Société des Nations¹⁶. La centralisation progressive de

⁹ Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux, La Haye, 29 juillet 1899, « Les deux conférences de la paix, 1899 et 1907 : recueil des textes arrêtés par ces conférences et de différents documents complémentaires (2e édition) », A. Rousseau, Paris, 1909 (ci-après *Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux de 1899*).

¹⁰ Convention de 1907 pour le règlement pacifique des conflits internationaux, conclue à La Haye, 18 octobre 1907, « Les deux conférences de la paix, 1899 et 1907 : recueil des textes arrêtés par ces conférences et de différents documents complémentaires (2e édition) », A. Rousseau, Paris, 1909 (ci-après *Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux de 1907*).

¹¹ Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux de 1899, article 9 ; Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux de 1907, article 9.

¹² Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux de 1899, *op. cit.*, article 14 ; Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux de 1907, *op. cit.*, article 35.

¹³ Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux de 1899, *op. cit.*, article 12.

¹⁴ Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux de 1907, *op. cit.*, article 20.

¹⁵ Pacte de la Société des Nations, 28 juin 1919, Société des Nations, *Le pacte de la société des nations: (avec le texte des amendements en cours de ratification)*, Genève, Section d'Information, Secrétariat de la Société des Nations, 1924, article 12. Une faculté similaire est accordée à l'Assemblée voir article 15.

¹⁶ *Ibid.*, article 17.

l'enquête en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales connaîtra son apogée avec la création des Nations Unies.

Dès les premières années de la création des Nations Unies, les organes de la Charte et notamment le Conseil de sécurité, l'Assemblée générale et le Secrétaire général recourent à l'enquête afin de s'acquitter de leurs responsabilités en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales. Dans un premier temps, les Etats membres de l'ONU font appel au Conseil de sécurité comme organe principal pour l'établissement des faits. Cependant, par la suite, l'intensification de la guerre froide conduit à un blocage du Conseil de sécurité forçant les Etats membres à se tourner vers l'Assemblée générale en vue de la création d'organes *ad hoc* d'établissement des faits¹⁷. A partir des années 1950, les délibérations au sein de l'Assemblée générale deviennent de plus en plus difficiles, ce qui conduit à un certain immobilisme en termes d'établissement des faits. Aussi, le Secrétaire général a-t-il été amené à jouer un rôle plus important pour le règlement pacifique des différends et, à ce titre, a recouru à des activités d'établissement des faits. Ce rôle est notamment encouragé par la Déclaration de 1991¹⁸. Avec la fin de la guerre froide, le Conseil de sécurité retrouve également une marge de manœuvre décisionnelle plus importante lui permettant de recourir plus fréquemment à l'enquête.

Développement de l'établissement des faits au sein des Nations Unies : du maintien de la paix et de la sécurité internationales au contrôle des obligations de DIDH et de DIH.

Si le maintien de la paix et de la sécurité internationales est sans conteste l'objectif premier des Nations Unies¹⁹, il n'est cependant pas le seul. Ainsi, aux termes de l'article 1 alinéa 3 de Charte des Nations Unies, les buts de l'Organisation sont également de :

« Réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des

¹⁷ Voir généralement E. B. Firmage, « Fact-Finding in the Resolution of International Disputes- From the Hague Peace Conference to the United Nations » *op. cit.*, pp. 434-435.

¹⁸ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op. cit.*, paras. 13 et 29.

¹⁹ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 1 alinéa 1 : « Les buts des Nations Unies sont les suivants : Maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin : prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écartier les menaces à la paix et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et réaliser, par des moyens pacifiques,

libertés fondamentales pour tous, sans distinctions de race, de sexe, de langue ou de religion »²⁰.

Le Conseil de sécurité et le Secrétaire général ont eu de plus en plus recours à l'enquête en réponse à des situations caractérisées par des allégations de violations du DIDH et du DIH. Parallèlement, à partir du milieu des années 60, les moyens d'établissement des faits des organes subsidiaires de l'ONU en charge spécifiquement de la protection des droits de l'homme se sont par ailleurs progressivement développés. La définition de l'établissement des faits de la Déclaration de 1991 peut ainsi être appliquée *mutatis mutandis* au contrôle des obligations du DIDH ou d'ailleurs du DIH. En particulier, la Commission des droits de l'homme puis son successeur le Conseil des droits de l'homme ainsi que le Haut-Commissariat aux droits de l'homme (HCDH) qui sera créé en 1993 recourent à l'établissement des faits pour contrôler le respect du DIDH par les Etats membres des Nations Unies. Progressivement ce contrôle sera également étendu aux violations du DIH.

Distinguer les missions d'établissement des faits des procédures spéciales : perspectives historiques.

A partir du début des années 70, la Commission des droits de l'homme instaurée par la résolution 5 (I) du Conseil économique et social du 16 février 1946²¹ a créé de nombreux organes d'établissement des faits afin d'examiner des violations du DIDH. Ces organes d'établissement des faits sont des groupes d'experts, rapporteurs spéciaux ou experts indépendants portant sur les violations des droits de l'homme dans un pays spécifique, ou encore des groupes de travail portant sur des catégories de violations du DIDH où qu'elles se produisent dans le monde. L'ensemble de ces mécanismes est généralement regroupé sous la qualification de procédures spéciales. A celles-ci, s'ajoute également une catégorie distincte de mécanismes *ad hoc* d'enquête que nous appelons les missions d'établissement des faits²². Il convient ici

conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix ».

²⁰ *Ibid.*, article 1alinéa 3 ; voir également CIJ, *Certaines dépenses des Nations Unies (Article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, Avis Consultatif, 20 juillet 1962, p. 168.

²¹ NU Conseil économique et social, *Rapport du comité d'organisation du Conseil économique et social*, 15 février 1946, N.U. Doc. E/20.

²² Ainsi par exemple, en 1980, la Commission crée un expert indépendant sur la Guinée équatoriale (NU Commission des droits de l'homme, *La situation des droits de l'homme en Guinée équatoriale*, Résolution 33 (XXXVI), 36^{ème} session, 11 mars 1980, N.U. Doc. E/CN.4/RES/33(XXXVI). L'année suivante, un représentant spécial pour le Salvador est créé (NU Commission des droits de l'homme, *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales où qu'elle*

de préciser les contours de la notion de « mission d'établissement des faits » par opposition notamment aux procédures spéciales, puisque seules ces missions feront l'objet de notre étude.

La différence essentielle entre les procédures spéciales et les missions d'établissement des faits est relative à leur mode d'intervention. Tandis qu'en général, à l'exception de la commission d'enquête sur la Syrie, les missions d'établissement des faits sont créées pour examiner et faire rapport de manière ponctuelle sur une situation particulière de violations du DIDH et du DIH dans un pays, le travail des procédures spéciales, que leur mandat soit thématique ou géographique, s'inscrit plus dans la durée. Ainsi, de manière schématique, nous pouvons considérer que les procédures spéciales sont mandatées pour examiner et faire rapport sur des violations de droits de l'homme pendant une durée déterminée tandis que les missions d'établissement des faits sont mandatées pour « une tâche d'enquête » spécifique, un examen ciblé et défini. A ceci s'ajoutent d'autres différences, en particulier en termes de ressources humaines et financières. Il est intéressant de constater que la distinction entre ces différents mécanismes d'établissement des faits est apparue progressivement à la faveur de la pratique de la Commission des droits de l'homme et du Conseil des droits de l'homme et au gré du soutien et de l'opposition des Etats membres à certains de ces mécanismes.

Ainsi, sous la Commission des droits de l'homme, la création de rapporteurs ou d'experts pays constituait le moyen premier pour l'examen des situations des droits de l'homme. Un nouveau rapporteur était ainsi créé presque tous les ans à partir du début des années 1980. Les rapports de ces experts étaient documentés grâce aux visites sur place et aux entretiens avec toute personne susceptible de fournir des informations sur les violations des droits de l'homme y compris les victimes, témoins ou les autorités étatiques. Cependant, à partir du milieu des années 90, la Commission s'est montrée de plus en plus réticente à créer de nouvelles procédures spéciales aux

se produise dans le monde, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants, Résolution 32(XXXVII), 37^{ème} session, 11 mars 1981, N.U. Doc. E/CN.4/RES/32(XXXVI), ainsi qu'un envoyé spécial sur la Bolivie (NU Commission des droits de l'homme, *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales où qu'elle se produise dans le monde, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants, Situation des droits de l'homme en Bolivie*, Résolution 34 (XXXVII), 37^{ème} session, 11 mars 1981, N.U. Doc. E/CN.4/RES/34(XXXVII). Par la suite, la Commission crée des rapporteurs spéciaux et autres experts indépendants sur le Guatemala, l'Afghanistan, l'Iran, la Roumanie, Haïti, le Koweït occupé, l'Iraq, Cuba, le Myanmar, l'ex-Yougoslavie, les Territoires arabes occupés, le Cambodge, la Somalie, le Soudan, le Rwanda, le Zaïre, le Burundi, le Nigéria, Cuba, la Biélorussie, la Corée du Nord, le Burundi, le Tchad, la République Démocratique du Congo, le Soudan et l'Ouzbékistan (E. Decaux, *Les Nations Unies et les droits de l'homme: enjeux et défis d'une réforme*, Paris, A. Pedone, 2006, pp. 190-191, 210).

mandats géographiques²³. En effet, les procédures spéciales pays, qui s'étaient multipliées commençaient à être remises en question par des groupes d'Etats qui s'organisaient au sein du Mouvement des non-alignés.

Aussi, la conférence mondiale des droits de l'homme qui s'était tenue à Vienne en 1993, bien qu'elle ait consacré l'existence d'un véritable « système » de procédures spéciales avec notamment la première réunion des titulaires de mandats, a également marqué la naissance d'un mouvement de remise en cause de ces procédures²⁴. Cette remise en question des procédures spéciales est telle qu'en 2004, seuls quatre Etats font encore l'objet de procédures spéciales. Il s'agit du Myanmar, de Cuba, de la Biélorussie et de la Corée du Nord, Etats relativement isolés sur la scène diplomatique et qui ne disposent donc pas de soutiens suffisants au sein de la Commission pour éviter la création de telles procédures²⁵. Le mouvement de remise en cause des procédures spéciales pays culminera lors des discussions sur la réforme de la Commission des droits de l'homme. En 2006, le Conseil des droits de l'homme est créé pour remplacer la Commission²⁶. La réforme se traduit par une nouvelle composition du Conseil²⁷, et la création de procédures nouvelles pour le contrôle « non sélectif » en matière de droits de l'homme²⁸. En effet, les détracteurs de la Commission reprochaient notamment à cette dernière la stigmatisation de certains Etats, reflétant des rapports de force et des préoccupations géopolitiques, plutôt que des préoccupations en matière de droits de l'homme²⁹. La remise en cause de l'approche sélective de la Commission menaçait donc l'avenir des procédures

²³ E. Decaux, *Les Nations Unies et les droits de l'homme: enjeux et défis d'une réforme*, op. cit., p. 191. O. de Frouville relève que la Commission crée deux fois plus de mandats entre 1979 et 1993 qu'entre 1994 et 2004.

²⁴ E. Decaux, *Les Nations Unies et les droits de l'homme: enjeux et défis d'une réforme*, op. cit., p. 173.

²⁵ *Ibid.*, p. 226.

²⁶ NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 15 Mars 2006, N.U. Doc. A/RES/60/25. Voir généralement à ce sujet C. Callejon, E. Decaux, *La réforme de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies*, Paris, Pedone, 2008.

²⁷ Notamment le nombre de membres du Conseil des droits de l'homme est réduit par rapport à celui de la Commission. On passe ainsi de 53 membres sous la Commission à 47 sous le Conseil. Par ailleurs, les critères de sélection des membres sont plus stricts. Le choix des candidats est ainsi guidé par « le concours que chaque candidat a apporté à la cause de la promotion et de la défense des droits de l'homme et les engagements qu'il a pris volontairement en la matière » (Point 8 de la résolution 60/251 du Conseil des droits de l'homme).

²⁸ En particulier est créée la procédure dite d'examen périodique universel qui consiste en l'examen de la situation des droits de l'homme dans chaque pays tous les quatre ans. Cette procédure de contrôle est essentiellement diplomatique puisque la situation est examinée non par des experts indépendants mais par les Etats membres du Conseil. En outre, l'examen est effectué sur le fondement d'un rapport soumis par l'Etat dont la situation des droits de l'homme est examinée, un rapport du Haut-Commissariat résumant les informations sur le pays réunies par les Nations Unies et un rapport de la société civile compilé par le Haut-Commissaire aux droits de l'homme. Par conséquent le Conseil n'exerce aucun pouvoir d'examen approfondi ou d'enquête dans le cadre de la procédure d'examen périodique universel.

²⁹ Voir notamment, NU Assemblée générale, *Dans une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous*, Rapport du Secrétaire général, 59^{ème} session, N.U. Doc. A/59/2005, para. 182 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée Générale du 15 Mars 2006 intitulée le Conseil des droits de l'homme*, Note du Secrétariat sur le document non officiel établi par le facilitateur du réexamen des mandats, 4^{ème} session, 20 mars 2007, N.U. Doc. A/HRC/4/118, para. 97.

spéciales³⁰. Bien que les procédures spéciales pays n'aient finalement pas disparu, le recours à ces procédures par le Conseil des droits de l'homme a, pendant un temps, diminué de manière significative. Le manque de ressources dont souffrent ces procédures explique également que d'autres fonctions, comme la préparation et l'envoi aux gouvernements d'appels urgents et lettres d'allégations, aient pris le pas sur leur fonction d'enquête³¹.

Dans le même temps, le recours aux missions d'établissement des faits a quant à lui augmenté de manière significative³². Ceci s'explique en partie par la création du Haut-Commissariat aux droits de l'homme (HCDH) en 1993³³. Le HCDH fournit en effet une assistance technique nouvelle en matière d'enquête pour les violations des droits de l'homme, assistance qui facilite le recours à ces missions. De plus, le HCDH créera lui-même des missions d'enquête.

La prolifération de ces missions, en dépit de l'opposition des Etats aux procédures pays, traduit ainsi un besoin en termes d'établissement des faits lorsque des violations du DIDH ou du DIH particulièrement graves ou systématiques sont alléguées.

Le dénominateur commun : une réponse extraordinaire à une situation de crise.

La création de missions d'établissement des faits semble constituer une réponse à des situations de violations du DIDH ou du DIH d'une intensité remarquable. De nombreux documents des Nations Unies et travaux doctrinaux, utilisent l'expression « violations graves et massives du DIDH et du DIH ». Cette expression n'a pas été définie précisément. Elle renvoie cependant généralement à des violations qui, en raison de leur gravité ou de leur caractère généralisé ou systématique, constituent

³⁰ La question de l'avenir des procédures spéciales est posée d'emblée par la résolution 60/251 de l'Assemblée générale qui crée le Conseil des droits de l'homme. Tandis que la résolution prévoit en principe le maintien des procédures spéciales, leurs fonctions, pouvoirs et leur nombre seront soumis à l'appréciation du Conseil nouvellement formé. Voir notamment, NU Conseil des droits de l'homme, *Mise en place des institutions du Conseil des droits de l'homme*, Résolution 5/1, 9^{ème} séance, 18 juin 2007, N.U. Doc. A/HRC/RES/5/1, para. 55. Le 1^{er} octobre 2009, le Conseil des droits de l'homme crée un groupe intergouvernemental de travail pour conduire la révision et compléter le processus (NU Conseil des droits de l'homme, *Question d'organisation et de procédure*, 12^{ème} session, 25 septembre 2009, N.U. Doc. A/HRC/12/L.28. Ce processus de révision aboutit à l'adoption le 25 mars 2011 d'un document final (NU Conseil des droits de l'homme, Rapport du Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée chargé de réexaminer les activités et le fonctionnement du Conseil des droits de l'homme, 4 mai 2011, N.U. Doc. A / HRC/ WG.8/2/1 (2011)). Le processus de révision du Conseil des droits de l'homme s'achève finalement sans trop d'atteinte aux procédures spéciales et aux pouvoirs d'enquête. En particulier la question de la suppression des procédures spéciales n'est pas retenue et des propositions de réformes visant à affaiblir l'examen de situation pays ont été écartées : voir E. Domínguez-Redondo, «Rethinking the Legal Foundations of Control in International Human Rights Law: The Case of Special Procedures», *Netherlands Quarterly of Human Rights*. Vol.29, No. 3, 2011, p. 271.

³¹ E. Decaux, *Les Nations Unies et les droits de l'homme: enjeux et défis d'une réforme*, op. cit., p. 227.

³² Y. Terlingen, « The human rights council : A new era in UN human rights works ? », *Ethics and international affairs*, Vol.21, No. 2, 2007, p. 176.

³³ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Haut-Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, Résolution 48/141, 48^{ème} session, 20 décembre 1993, N.U. Doc. A /RES/48/141.

potentiellement des crimes internationaux. Cette expression, bien que quelque peu imprécise, nous semble adaptée pour désigner les types de violations examinées par les missions auxquelles nous nous intéressons.

Le caractère de gravité remarquable de ces violations explique que les missions d'établissement des faits soient souvent créées lors de sessions extraordinaires du Conseil des droits de l'homme³⁴. Il s'agit là bien sûr d'un point commun avec les procédures spéciales au mandat géographique. En réalité, comme nous l'avons évoqué, historiquement en présence de violations d'une gravité particulière, l'un ou l'autre de ces mécanismes sera créé en fonction de l'opposition ou le soutien des Etats à un type de mécanisme plutôt qu'à un autre.

Dès les premières années de sa création, le Conseil des droits de l'homme a créé de nombreuses missions d'établissement des faits, que ce soit à l'issue de sessions extraordinaires mais aussi parfois de sessions ordinaires. La réactivité du Conseil tranche avec l'immobilisme de la Commission qui avait été critiquée pour son manque de réaction en particulier face à la crise au Darfour. La création des missions d'établissement des faits semble donc signaler une volonté de réaction immédiate face au caractère grave et préoccupant des allégations de violations du DIDH et du DIH, violations qui le plus souvent constituent des crimes internationaux. Cette réactivité du Conseil fait écho aux termes de son mandat qui lui imposent « de concourir [...] à prévenir les violations des droits de l'homme et d'intervenir promptement en cas de crise dans le domaine des droits de l'homme »³⁵.

Une tendance similaire peut également être observée s'agissant de la création de missions d'enquête par les organes en charge à titre principal du maintien de la paix et de la sécurité internationales. En effet, le Conseil de sécurité et le Secrétaire général mandatent de plus en plus de missions d'établissement des faits pour examiner des violations graves et massives du DIDH et du DIH. Ces missions sont donc la réponse à des « situations de crises ». « Crises » puisque la gravité extraordinaire de ces situations semble justifier la création de missions *ad hoc* d'enquête, et ceci en dépit de l'existence de moyens importants d'établissement des faits à la disposition des différents organes des Nations Unies. Nous pensons en

³⁴ NU Conseil économique et social, *Elargissement de la composition de la Commission des droits de l'homme et nécessité de mieux assurer la défense des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, Résolution 1990/48, 25 mai 1990, N.U. Doc. E/1990/L.26.

³⁵ NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 23 novembre 2005, N.U. Doc. A/RES/60/25.

particulier aux informations collectées par des organes des traités des droits de l'homme, à l'examen périodique universel, aux procédures spéciales, ou encore aux missions de surveillance effectuées par les bureaux sur le terrain du HCDH. A ce système formel de collecte de l'information, s'ajoute également un système informel interne aux Nations Unies avec la collecte d'informations par les différentes agences ou programmes ; et externe grâce aux informations collectées par les organisations non-gouvernementales, les médias, les services de renseignements étatiques, ou encore d'autres organisations intergouvernementales. La gravité de la situation, que nous qualifions de crise, est cependant telle qu'elle requiert la création d'un organe *ad hoc* pour la collecte d'information impartiale, ciblée et technique permettant aux organes des Nations Unies de se prononcer et de prendre des mesures appropriées.

Les violations du DIDH et du DIH : au confluent de mandats et de problématiques variées.

Ces crises, en raison de leur lourd bilan humain et de leurs implications géopolitiques, relèvent de la protection des droits de l'homme mais également du maintien de la paix et de la sécurité internationales. L'enquête en réponse à de telles situations se situe donc au confluent de plusieurs sphères de compétence, qui comme nous l'expliquerons, ne se chevauchent qu'en raison d'une interprétation large du mandat des différents organes des Nations Unies.

Ces situations, caractérisées par des conflits internes, tueries en masse, nettoyages ethniques, déplacements de populations, se multiplient à partir de la fin de la guerre froide et nécessitent des réponses nouvelles afin de prévenir et réprimer ces atrocités. Des doctrines et théories émergent pour proposer des cadres analytiques nouveaux en vue d'une réponse adaptée et coordonnée de la communauté internationale à ces situations de violations très graves et souvent systématiques du DIDH et du DIH. La diffusion et la consolidation des principes de justice transitionnelle et l'émergence et le développement de la doctrine de la responsabilité de protéger ouvrent de nouveaux débouchés pour l'établissement des faits par les missions des Nations Unies.

La justice transitionnelle a été définie par le Secrétaire général des Nations Unies comme :

« L'éventail complet des divers processus et mécanismes mis en œuvre par une société pour tenter de faire face à des exactions massives commises

dans le passé, en vue d'établir les responsabilités, de rendre la justice et de permettre la réconciliation »³⁶.

Les quatre piliers Joinet de la justice transitionnelle sont la recherche de la vérité, la justice, les réparations et les garanties de non-répétition³⁷.

La doctrine de la responsabilité de protéger est un concept qui a évolué à partir des années 2000. Nous nous référerons ici à la doctrine telle qu'acceptée par les Etats lors du sommet mondial de 2005³⁸ et développée par le Secrétaire général des Nations Unies³⁹.

Parallèlement, des réformes institutionnelles sont envisagées et encouragées au sein des Nations Unies en vue de rationaliser les programmes d'action et de faciliter une intégration des droits de l'homme dans les divers secteurs d'intervention des Nations Unies. Ces changements ont un impact profond sur le rôle et le travail non seulement des organes des Nations Unies, mais également des missions d'établissement des faits qu'ils commissionnent.

Déterminer les responsables de crimes internationaux : des débouchés nouveaux pour l'établissement extrajudiciaire des faits ?

Les évolutions susmentionnées introduisent des perspectives nouvelles pour l'enquête extrajudiciaire. En effet, la détermination par les missions d'établissement des faits que des crimes internationaux ont été commis peut justifier la prise de mesures coercitives sur le fondement du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, notamment une intervention armée ou encore le déclenchement de poursuites pénales internationales. A titre d'exemple, la situation au Darfour fut déférée au procureur de la Cour Pénale Internationale (CPI) par le Conseil de sécurité sur le fondement du

³⁶ NU Conseil de sécurité, *Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, Rapport du Secrétaire général, 23 août 2004, N.U. Doc. S/2004/616, para. 8.

³⁷ L. Joinet, *Question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme civils et politiques, Rapport final en application de la décision 1996/119 de la Sous-Commission*, Nations Unies, E/CN.4/Sub.2/1997/20 et E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1.

³⁸ NU Assemblée générale, *Document final du Sommet mondial de 2005*, 60^{ème} session, 20 septembre 2005, N.U. Doc. A/60/L.1, paras. 138-139.

³⁹ Voir notamment, NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677 ; NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, alerte rapide, évaluation et responsabilité de protéger*, 64^{ème} session, 14 juillet 2010, N.U. Doc. A/64/864 ; NU Assemblée générale, Conseil de sécurité, *Le rôle des accords régionaux et sous-régionaux dans la mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, Rapport du Secrétaire général, 65^{ème} session, 28 juin 2011, N.U. Doc. A/65/877-S/2011/393 ; NU Assemblée générale, NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général Responsabilité de protéger : réagir de manière prompte et décisive*, 66^{ème} session, 25 juillet 2012, N.U. Doc. A/66/874-S/2012/578.

Chapitre VII de la Charte⁴⁰, en application d'une recommandation en ce sens de la commission d'enquête qu'il avait mandatée quelques mois plus tôt⁴¹.

Le regain d'intérêt pour le droit international pénal (DIP), du fait de la création des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc*⁴² puis d'une Cour permanente, semble ainsi offrir de nouveaux débouchés pour l'enquête. Cependant, l'idée de recourir à un mécanisme extrajudiciaire d'établissement des faits afin de préparer le terrain pour des poursuites pénales internationales n'est pas nouvelle. Des précédents existent en effet et trouvent leur source dans la réponse des Etats à la première et seconde guerre mondiale.

Ainsi, en 1919 est créée la commission sur les responsabilités des auteurs de la guerre et sur la mise en œuvre des sanctions pour violation des lois et coutumes de la guerre⁴³. Cette commission est créée lors de la conférence préliminaire sur la paix qui préparait le traité de Versailles. Les membres de cette commission ont été nommés par l'Empire britannique, la France, l'Italie, le Japon et les Etats-Unis ainsi que par des Etats ayant un intérêt spécifique en jeu. La commission devait enquêter sur la responsabilité de ceux qui avaient violé les lois et coutumes de guerre contenues dans la Convention de la Haye de 1907 ainsi que ce que la commission considérait comme étant des « crimes contre les lois de l'humanité »⁴⁴. Les éléments de preuve devaient être soumis à un tribunal pénal international ou devant des tribunaux nationaux. La commission a enquêté sur des affaires et des incidents qui impliquaient plus de vingt mille personnes et a envisagé la poursuite de quelque douze mille personnes ayant participé à des crimes de guerre. Mais la volonté politique des alliés en vue des poursuites internationales ou nationales s'est rapidement émoussée et les plans pour de telles poursuites ont été abandonnés pour faire place à des poursuites symboliques en Allemagne. La liste des accusés a été finalement réduite à quarante-cinq personnes

⁴⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapports du Secrétaire général sur le Soudan*, Résolution 1593 (2005), 5158^{ème} séance, 31 mars 2005, N.U. Doc. S/RES/1593 (2005).

⁴¹ Conseil de sécurité, *Rapport de la commission internationale d'enquête sur le Darfour au Secrétaire général*, 31 janvier 2005, U.N Doc. S/2005/60 (ci-après Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*), paras. 571-589.

⁴² NU Conseil de sécurité, *Situation concernant le Rwanda (création tribunal international)*, Résolution 955 (1994), 3453^{ème} séance, 8 novembre 1994, N.U. Doc. S/RES/955 (1994) ; NU Conseil de sécurité, *Tribunal (Ex-Yougoslavie)*, Résolution 827, 3217^{ème} session, 25 mai 1993, N.U. Doc. S/RES/827 (1993).

⁴³ Voir généralement M. C. Bassiouni, « The united Nations Commission of Experts Established Pursuant to Security Council Resolution 780 (1992) », *The American Journal of International Law*, Vol.88, No.4, October 1994, pp. 784-747.

⁴⁴ Ces termes apparaissent dans le préambule de la convention de la Haye de 1907 et sont connus sous le nom de clause de Martens.

qui devaient être poursuivies en Allemagne. Seules douze ont été jugées et, parmi elles, six ont été acquittées⁴⁵.

Lors de la seconde guerre mondiale, a également été créée une commission extrajudiciaire d'établissement des faits qui poursuivait un objectif similaire⁴⁶. Il s'agit de la commission des Nations Unies de 1943 sur les crimes de guerre. Dans ce contexte, le terme Nations Unies renvoyait aux alliés et non à l'ONU qui n'existait pas encore. La commission, sous l'égide des Alliés, a conduit des recherches, donné des conseils aux gouvernements sur la manière de mettre en place et de mener à bien des poursuites nationales et internationales, et archivé les informations fournies par les différents gouvernements. Lorsqu'elle estimait qu'elle disposait d'informations suffisantes, la commission recommandait que les personnes soient poursuivies. Elle a également communiqué ses dossiers à certains gouvernements en vue d'éventuelles poursuites. Cependant, le travail de la commission n'a pas servi aux poursuites par le tribunal militaire pour les criminels de guerre Nazis. Les poursuites devant ce tribunal ont été essentiellement initiées par les Etats-Unis qui ont mené leur propre enquête avec le soutien des forces d'occupation américaine en Allemagne. De même, les alliés, que ce soit la France, le Royaume Uni ou encore l'Union soviétique n'ont pas utilisé les dossiers de la commission dans leurs propres enquêtes. En effet, les dossiers contenaient essentiellement des informations reçues par les gouvernements et par conséquent n'avaient pas de réelle valeur ajoutée par rapport à ce que les Etats engageant les poursuites avaient déjà en leur possession⁴⁷.

Ainsi, si l'idée de recourir à des mécanismes extrajudiciaires d'enquête pour préparer des poursuites pénales n'est pas nouvelle, le bilan des expériences des commissions établies lors des deux guerres mondiales n'était cependant pas encourageant. En revanche, des missions d'établissement des faits créées dans les années 90 et 2000 ont contribué directement ou indirectement au déclenchement et à la mise en œuvre de poursuites devant des tribunaux internationaux ou hybrides. De tels précédents alimentent les attentes des victimes et galvanisent les oppositions des Etats concernés à ces missions d'établissement des faits.

⁴⁵ Voir généralement M. C. Bassiouni, « The united Nations Commission of Experts Established Pursuant to Security Council Resolution 780 (1992) », *op. cit.*, pp. 784-747.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*

Attentes disproportionnées, oppositions virulentes...

Les effets potentiels des missions d'établissement des faits en termes de protection des populations mais aussi de répression des crimes internationaux alimentent les attentes de la société civile internationale et locale et des communautés de victimes. Or, ces attentes sont souvent déçues, ne serait-ce que parce que les effets de ces missions d'établissement des faits sont souvent indirects et imperceptibles et dans tous les cas difficiles à mesurer.

Les acteurs étatiques et institutionnels, ainsi que les auteurs de crimes internationaux sont également conscients du potentiel de ces missions. Ainsi, comme le déclare avec emphase Louis Joinet, lors de la Déclaration de Port-au-Prince du 5 novembre 2003, « les temps changent. Il existe désormais une justice internationale, qu'ils se méfient avant qu'il ne soit trop tard de cette épée de Damoclès »⁴⁸. Or, ce sont bien cette méfiance s'agissant d'éventuelles poursuites pénales, mais aussi la perspective d'un isolement sur la scène diplomatique, ou encore de sanctions multilatérales ou bilatérales, qui expliquent que la création de missions d'établissement des faits soit redoutée par les Etats et les individus responsables. Par conséquent, la création de ces missions fait l'objet de résistances importantes qui se traduisent par des pressions diplomatiques au sein des forums multilatéraux. Les missions d'enquête et leurs rapports font également l'objet de critiques virulentes des Etats concernés, critiques qui visent à discréditer l'initiative comme le résultat de l'enquête. Certaines de ces critiques ont également été relayées par une partie de la doctrine.

Le problème : Tension entre uniformité et diversité.

Le recours accru aux missions d'établissement des faits par les organes des Nations Unies⁴⁹ et le développement rapide et quelque peu erratique de ces mécanismes a relancé le débat doctrinal concernant l'opportunité de la création de ces missions, le contrôle de la qualité du travail d'enquête, ainsi que l'évaluation de leur impact sur la protection des droits de l'homme et le respect du droit international humanitaire.

Les études doctrinales se sont cependant principalement concentrées sur la question des méthodes et moyens d'établissement des faits employés par ces missions. De nombreux colloques, conférences et programmes d'étude ont ainsi été dédiés à la

⁴⁸ E. Decaux, *Les Nations Unies et les droits de l'homme: enjeux et défis d'une réforme*, op. cit., p. 40.

⁴⁹ A partir des années 1990, plus d'une quarantaine de missions ont été créées par le Conseil de sécurité, la Commission puis le Conseil des droits de l'homme, le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme ainsi que le Secrétaire général des Nations Unies (voir annexe).

recherche de principes directeurs et de standards pour ce nouveau champ d'étude qualifié « d'établissement des faits extrajudiciaire ou quasi judiciaire en matière de droits de l'homme ». Si la recherche de principes directeurs est largement inspirée de la pratique des missions d'établissement des faits des Nations Unies, la doctrine internationaliste peine à délimiter le champ matériel de cette étude, et ne distingue pas toujours entre les différents mécanismes d'établissement des faits notamment ceux créés par les organisations non gouvernementales (ONG), ou les différents mécanismes qui existent au sein de l'ONU.

Tandis que certains appellent de leurs vœux une uniformisation des méthodes d'enquête⁵⁰, d'autres font valoir que les mêmes standards ne peuvent être appliqués à des entités aux moyens aussi disparates et aux buts aussi divers que celles susmentionnées⁵¹. Nous nous rangeons à cet avis, c'est pourquoi nous n'étudierons que les missions d'établissement des faits des Nations Unies sur les violations du DIDH et du DIH, puisque ces mécanismes présentent des caractéristiques communes permettant de tirer des leçons d'une étude comparative, s'agissant de leur fonction, leur travail d'enquête et enfin leur apport.

Si nous avons identifié le dénominateur commun des missions d'établissement des faits des Nations Unies sur les violations graves et massives du DIDH et du DIH et tenté de les distinguer d'autres mécanismes d'établissement des faits au sein de l'ONU comme les procédures spéciales par exemple, il n'en reste pas moins que la catégorie à laquelle nous nous intéressons reste empreinte d'une grande diversité. Diversité quant à l'organe mandataire, la situation faisant l'objet de l'enquête, le mandat de la mission, l'objectif et les débouchés potentiels de l'enquête, ou encore les moyens financiers et humains mis à la disposition de ces missions etc.

Comme nous le verrons, cette diversité s'explique et peut être justifiée au regard de la variété des situations auxquelles ces missions s'intéressent. Pourtant, cette diversité peut être problématique s'agissant de renforcer la qualité, crédibilité, légitimité et par conséquent l'impact des missions d'établissement des faits. C'est en effet en réponse aux critiques – certaines légitimes, d'autres moins – dont ont fait l'objet des missions d'établissement des faits, que s'est élevé l'appel pour une uniformisation des

⁵⁰ Voir notamment en ce sens, T. M. Franck & H. S. Fairley, «Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies», *The American Journal of International Law*, Vol. 74, 1980 ; M. C. Bassiouni & C. Abraham, *Syracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-finding Bodies*, International Institute for Higher Studies in Criminal Sciences, Cambridge, Antwerp, Portland, Intersentia, 2013.

⁵¹ Voir notamment D. F. Orentlicher, «Bearing Witness: The Art and Science of Human Rights Fact-Finding», *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 3, 1990.

pratiques. L'idée étant de rationaliser le recours à ces missions et d'introduire des standards uniformes pour en faciliter le contrôle et en renforcer l'impact.

L'expérience des procédures spéciales a montré que les organes mandataires, comme les mécanismes d'établissement des faits qu'ils créent devraient parfois rendre des comptes s'agissant respectivement de leurs décisions et de leur travail. Cependant, le risque que des réformes soient instrumentalisées par les Etats pour neutraliser des procédures qui dérangent ne saurait être ignoré. En outre, si comme nous le pensons, une certaine diversité des missions d'établissement des faits est nécessaire pour une réponse adaptée à chaque situation, une uniformisation des modes de création et des pratiques de ces missions pourrait en réalité limiter leur impact sur la réponse des parties prenantes à la crise.

Nous tâcherons donc de répondre à travers notre étude aux questions suivantes : la diversité des missions d'enquête est-elle purement le reflet d'une politisation de ces missions et d'une instrumentalisation de l'enquête, ou bien est-elle dans une certaine mesure justifiée par les exigences d'une réponse adaptée à chaque situation spécifique ? Dans quelle mesure une uniformisation des pratiques s'agissant de la création de ces missions et de leur travail permettrait-elle d'accroître leur impact sur la réponse à la crise ? Si une uniformisation des pratiques n'apparaît pas souhaitable au regard de la diversité des objectifs poursuivis par les missions d'établissement des faits des Nations Unies, quelles mesures pourraient néanmoins être prises pour augmenter la qualité, crédibilité et légitimité de ces missions et donc renforcer leur impact ?

Une étude téléologique des missions d'établissement des faits des Nations Unies.

Pour répondre à ces questions, il apparaît nécessaire de s'intéresser aux différents stades du processus d'enquête. La création de la mission (Partie 1), la conduite de l'enquête (Partie 2), et enfin les effets attendus et réels de ces missions (Partie 3). En effet, la création de la mission et la conduite de l'enquête doivent être distinguées puisque la première étape dépend entièrement de l'organe mandataire qui décidera de recourir à l'établissement des faits et déterminera les contours du mandat de la mission, tandis que la deuxième étape dépend en principe de la mission qui doit conduire l'enquête de manière indépendante. Les effets attendus et réels de l'enquête résultent quant à eux des choix effectués lors de la création de la mission et pendant la conduite de l'enquête.

Afin de répondre à la problématique qui nous intéresse, et qui concerne cette tension entre les besoins d'uniformité et de diversité, nous procéderons à une étude téléologique des missions d'établissement des faits des Nations Unies. A cet égard, une attention particulière sera portée aux différents objectifs de ces missions.

Nous examinerons en particulier les missions d'enquête mandatées par les Nations Unies à partir des années 90, période que nous considérons comme un tournant à bien des égards. Tout d'abord, les années 90 marquent un recours accru aux missions d'établissement des faits par les Nations Unies : la création de ces missions par le Conseil de sécurité semble connaître un nouveau souffle, et l'institution du HCDH, dont le soutien technique s'est avéré très important, a facilité le recours à ces missions. Par ailleurs, c'est également à cette période que sont constitués les tribunaux pénaux internationaux sur le Rwanda et l'ex-Yougoslavie. A la même période, l'Afrique du Sud amorce une transition politique et son programme de justice transitionnelle inspirera par la suite de nombreux pays. Notre étude portera donc sur une quarantaine de missions (voir annexe) mandatées par l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité, le Secrétaire général, la Commission des droits de l'homme, le Conseil des droits de l'homme ou encore le Haut-Commissariat aux droits de l'homme.

Dans la première partie, nous nous intéresserons aux conditions de la création des missions d'enquête. Nous nous interrogerons en particulier sur la question de savoir si, et dans quelle mesure, la décision de créer ces missions et la détermination des termes du mandat par l'organe mandataire sont gouvernées par des considérations politiques. Une harmonisation voire une centralisation de la création de ces missions pourrait-elle remédier aux dérives identifiées ? Et dans le cas contraire, quelles solutions peuvent être proposées ?

Dans la deuxième partie, nous étudierons les choix effectués par les missions d'enquête s'agissant des méthodes d'enquête et de la qualification des faits en droit. De même que précédemment, nous examinerons la tension entre diversité et uniformité. Des standards uniformes pour la conduite de l'enquête sont-ils souhaitables ou même possibles, compte tenu des objectifs divers que peut poursuivre l'enquête extrajudiciaire ? Quelles leçons peuvent-être tirées de la pratique de ces missions qui permettraient d'améliorer la qualité des enquêtes ?

Enfin, dans la troisième partie, nous analyserons dans quelle mesure les modes de création des missions et la manière dont elles s'acquittent de leur tâche ont une

influence sur les retombées de l'enquête. Nous étudierons notamment les facteurs rhétoriques et politiques qui renforcent ou au contraire affaiblissent la portée de l'enquête. Nous tenterons en particulier de répondre aux questions suivantes : Quelles approches, générales ou plus spécifiques, les missions peuvent-elles adopter afin de dépasser les blocages politiques qui font obstacle au suivi de l'enquête ? Des leçons générales peuvent-elles être tirées s'agissant de formuler les conclusions et recommandations de manière à en maximiser l'impact ; ou bien une approche *sui generis* est-elle plus appropriée compte tenu des paramètres politiques de chaque situation ?

Ainsi, une meilleure compréhension des objectifs poursuivis par les missions d'établissement des faits des Nations Unies au regard, d'une part, de la situation objet de l'enquête et, d'autre part, des principes généraux gouvernant la réponse des parties prenantes à des allégations de violations graves et massives du DIDH et du DIH permettront de trouver une voie médiane entre uniformité et diversité des missions d'établissement des faits.

Partie 1 : Le recours aux missions d'établissement des faits par les Nations Unies.

L'Organisation des Nations Unies (ONU) a de plus en plus fréquemment recours à des organes *ad hoc* d'enquête afin de faire la lumière sur les violations graves et massives du droit international des droits de l'homme (DIDH) et du droit international humanitaire (DIH).

De nombreux organes des Nations Unies se sont ainsi vu consacrer, au fil du temps, un pouvoir d'enquête sur le fondement de la Charte des Nations Unies. A cet égard, les Etats qui font de nos jours l'objet d'une enquête ne contestent généralement plus l'existence ou l'étendue du pouvoir d'enquête des organes des Nations Unies mais remettent en cause le caractère *ad hoc* de la décision d'enquêter. Nous verrons cependant que la possibilité de recourir à des mécanismes *ad hoc* d'enquête est nécessaire en vue de la protection des droits de l'homme. Le caractère politique de la décision d'enquêter est le corollaire presque inévitable de son caractère *ad hoc* (Titre 1).

Si la décision d'enquêter est presque inmanquablement imprégnée de considérations politiques, ces dernières ne doivent cependant pas dicter les contours et caractéristiques des missions d'établissement des faits. En effet, une fois prise la décision d'enquêter, le succès de l'enquête dépend en grande partie du respect de principes généraux qui s'attachent à la mise en œuvre de la décision d'enquêter. En particulier, l'organe mandataire de la mission, l'Etat qui fait l'objet de l'enquête et la mission d'établissement des faits sont tenus au respect de principes que nous identifierons. Si l'une de ces parties manque à ses obligations ou au respect de ces principes, le travail de la mission d'enquête s'en trouve fortement compromis (Titre 2).

TITRE 1 : DU POUVOIR D'ENQUETER A LA DECISION D'ENQUETER.

L'ONU, tout comme avant elle la Société des Nations, est une organisation en charge de la paix et de la sécurité internationales. La place de l'enquête au sein de la Charte des Nations Unies montre que ce traité tente de maintenir le fragile équilibre entre le règlement bilatéral des conflits et un système de sécurité collective en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales. Ainsi, aux termes de la Charte, tandis que les Etats sont encouragés à recourir à l'enquête afin de résoudre les différends de manière pacifique⁵², le Conseil de sécurité, organe restreint, dispose également de pouvoirs d'enquête. L'article 34 prévoit en effet que le Conseil de sécurité peut « enquêter sur tout différend ou toute situation qui pourrait entraîner un désaccord entre nations ou engendrer un différend ».

Progressivement, les organes des Nations Unies en charge du maintien de la paix et de la sécurité internationales, autres que le Conseil de sécurité (notamment l'Assemblée générale et le Secrétaire général) ainsi que des organes subsidiaires en charge spécifiquement de la protection des droits de l'homme (en particulier la Commission des droits de l'homme, le Conseil des droits de l'homme et le HCDH) se voient reconnaître des pouvoirs d'enquête. Ces pouvoirs d'enquête seront de plus en plus fréquemment exercés pour faire la lumière sur des violations du DIDH et du DIH (Chapitre 1).

La création de l'ONU repose sur un compromis entre, d'une part, la centralisation des moyens de règlement des conflits doublée d'un contrôle supra-étatique des obligations internationales des Etats et, d'autre part, le maintien de la souveraineté des Etats qui s'exerce par l'accession au traité et par la participation aux organes interétatiques de l'Organisation. Cependant, la participation des Etats à la décision de recourir à l'enquête peut s'avérer problématique. Il n'est en effet pas rare que la décision d'enquêter sur des violations du DIDH et du DIH soit influencée par des

⁵² Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 33 alinéa 1 : « Les parties à tout différend dont la prolongation est susceptible de menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales doivent en rechercher la solution, avant tout, par voie de négociation, d'enquête, de médiation, de conciliation, d'arbitrage, de règlement judiciaire, de recours aux organismes ou accords régionaux, ou par d'autres moyens pacifiques de leur choix ».

considérations géopolitiques. Nous verrons qu'une telle influence peut nuire à la crédibilité de l'enquête (Chapitre 2).

Chapitre 1 : Consécration progressive d'un pouvoir de créer des missions d'établissement des faits.

Alors que l'enquête n'est mentionnée que deux fois dans la Charte des Nations Unies⁵³, les organes de l'ONU, qu'ils exercent leurs fonctions en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales (Section 1), ou qu'ils soient plus spécifiquement en charge de la promotion et de la protection des droits de l'homme (Section 2), ont créé de nombreuses missions d'établissement des faits pour faire la lumière sur des violations graves et massives du DIDH et du DIH. La reconnaissance de tels pouvoirs d'enquête, qui ne sont pas énoncés en tant que tels dans la Charte ou dans les résolutions créant les organes subsidiaires, repose sur plusieurs techniques d'interprétation.

Tout d'abord, les méthodes d'interprétation de la Charte peuvent être déduites des règles coutumières d'interprétation des traités codifiées aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁵⁴. Aux termes de l'article 31 de la Convention de Vienne, « un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but »⁵⁵. Cet article prévoit également qu'il sera tenu compte, en même temps que du contexte « de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité »⁵⁶. Lorsque le texte et le contexte s'avèrent insuffisants pour permettre une interprétation non équivoque des dispositions pertinentes, des méthodes complémentaires d'interprétation peuvent être utilisées parmi lesquelles figurent les travaux préparatoires⁵⁷.

⁵³ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, articles 33 et 34.

⁵⁴ *Convention de Vienne sur le droit des traités*, Vienne, 23 mai 1969, traités et accords internationaux enregistrés ou classés et inscrits au répertoire au Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies United Nations, Vol. 1155, No. 18232, p. 332512 ; Ces règles d'interprétation s'appliquent également aux instruments constitutifs d'organisations internationales *Convention de Vienne sur le droit des traités*, *op. cit.*, Article 5 Ces méthodes d'interprétation sont reprises par la théorie des organisations internationales et utilisées également aux fins d'interprétation des résolutions des organes des traités.

⁵⁵ *Convention de Vienne sur le droit des traités*, *op. cit.*, article 31 alinéa 3 b).

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Convention de Vienne sur le droit des traités*, *op. cit.*, article 32.

A ces méthodes d'interprétation reconnues par la Convention de Vienne s'ajoute également la doctrine des pouvoirs implicites, fondement dont la nature coutumière est également reconnue par la Cour Internationale de Justice (CIJ)⁵⁸ ainsi que par la doctrine internationaliste⁵⁹. Les pouvoirs implicites sont ceux qui sont nécessaires pour l'accomplissement effectif des pouvoirs énumérés⁶⁰. F. Ermacora considère que les organisations internationales possèdent des pouvoirs implicites pour établir des missions d'établissement des faits si le statut de l'organisation internationale permet de conclure que l'enquête pour établir les faits est une condition préalable en vue de l'exercice par l'organisation de sa fonction principale. Par conséquent, selon F. Ermacora les organisations internationales qui ont un mandat en vue de la résolution des conflits ou pour le maintien de la paix ou qui sont en charge de question de droits de l'homme disposent d'un pouvoir implicite pour créer des organes *ad hoc* d'enquête⁶¹.

Enfin, bien qu'il s'agisse d'un fondement contesté, nous verrons que la pratique des organes des Nations Unies peut également être considérée comme pertinente s'agissant de l'interprétation de la Charte ou des résolutions créant les organes subsidiaires, ou encore comme fondement autonome des pouvoirs d'établissement des faits.

Section 1 : Les pouvoirs d'enquête des organes en charge du maintien de la paix et de la sécurité internationales.

La Charte de l'ONU ne mentionne l'enquête que dans le chapitre consacré au règlement pacifique des différends. En particulier, l'article 34 prévoit la possibilité du recours à l'enquête par le Conseil de sécurité. La faculté de recourir à l'enquête n'est en revanche pas mentionnée dans les chapitres de la Charte directement consacrés aux pouvoirs du Conseil de sécurité, de l'Assemblée générale et du Secrétaire général⁶².

⁵⁸ CIJ, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, Avis Consultatif du 11 avril 1949, *C.I.J. Recueil 1949*, p. 182.

⁵⁹ Voir notamment Rouyer-Hameray, *Les compétences implicites des organisations internationales*, Paris, LGDJ, 1962 ; J. E Alvarez, *International Organizations As Law-Makers*, Oxford, Oxford University Press, 2005, p.92-95 ; P. Daillier, M. Forteau, N. Quoc Dinh, A. Pellet, *Droit international public*, Paris, L.G.D.J., 2009, p.669 ; V. Engström, « Implied powers of international organisations », *Finnish Yearbook of International Law*, 2003, p. 129-157.

⁶⁰ M. Bothe, « Les Limites des pouvoirs du Conseil de sécurité » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, p.74.

⁶¹ F. Ermacora «The competence and functions of Fact-finding Bodies» in *International Law and fact-finding in the field of human rights*, in BG Ramcharan (ed) The Hague / Boston etc., Nijhoff, 1982, p. 85.

⁶² Charte des Nations Unies, *op. cit.*, Chapitres IV, V et XV.

Cependant, selon la Déclaration de 1991 concernant les activités d'établissement des faits :

« Les missions d'établissement des faits peuvent être entreprises par le Conseil de sécurité, l'Assemblée générale et le Secrétaire général dans le cadre de leurs compétences respectives en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales conformément à la Charte »⁶³.

Nous verrons que ces pouvoirs d'enquête ont été reconnus très tôt notamment sur le fondement de la théorie des pouvoirs implicites (I). Cependant, la possibilité de recourir à l'enquête s'agissant des violations du DIDH et du DIH dans des conflits armés non internationaux a dans un premier temps été contestée sur le fondement de l'article 2(7) de la Charte qui dispose que rien n'autorise les organes de l'ONU à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État (II).

Nous étudierons donc les fondements juridiques sur lesquels repose la compétence des organes des Nations Unies exerçant leurs fonctions en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales pour créer des missions d'établissement des faits portant sur des violations du DIDH et du DIH.

I. Les fondements juridiques des pouvoirs d'enquête des organes exerçant une fonction en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales.

Si l'établissement des faits est un moyen essentiel de règlement pacifique des différends, il est également un moyen au service des organes de la Charte leur permettant de s'acquitter de leurs fonctions en termes de maintien de la paix et de la sécurité internationales. Ainsi, l'établissement des faits est parfois un préalable nécessaire aux délibérations au sein de l'Assemblée générale. Il peut également être essentiel pour l'exercice de ses fonctions et pouvoirs par le Conseil de sécurité. Ceci explique donc que, dès les premières années après la création de l'ONU, le Conseil de sécurité (A), l'Assemblée générale (B) et le Secrétaire général (C) recourent à l'enquête sur le fondement de la théorie des pouvoirs implicites.

⁶³ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op. cit.*, para. 7.

A. Les pouvoirs d'enquête du Conseil de sécurité.

Le Conseil de sécurité – qui dispose en vertu de l'article 24 de la Charte des Nations Unies de la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales – se voit conférer des pouvoirs explicites d'enquête sur le fondement de l'article 34 de la Charte des Nations Unies (1). Cependant, le pouvoir d'enquête sur le fondement de cet article, qui figure dans le chapitre VI sur le règlement pacifique des différends internationaux, semble avoir un champ *rationae materiae* restreint. Le Conseil de sécurité s'est cependant affranchi de cette limite en exerçant des pouvoirs d'enquête sur le fondement de l'article 39 du chapitre VII qui dispose que :

« Le Conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux Articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales »⁶⁴.

Un pouvoir d'enquête sur le fondement de cet article peut être déduit de la théorie des pouvoirs implicites (2).

1. Pouvoir d'enquête explicite sur le fondement de l'article 34 de la Charte des Nations Unies.

Aux termes de l'article 34 de la Charte des Nations Unies :

« Le Conseil de sécurité peut enquêter sur tout différend ou toute situation qui pourrait entraîner un désaccord entre nations ou engendrer un différend, afin de déterminer si la prolongation de ce différend ou de cette situation semble devoir menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales »⁶⁵.

Ce pouvoir d'enquête peut être exercé par la création d'une mission d'établissement des faits⁶⁶. Cette compétence d'enquête, bien qu'ayant le mérite d'être explicite, semble néanmoins limitée. En effet, le but de l'enquête est, aux termes de cet article, de déterminer si la prolongation d'un différend peut entraîner une menace à la paix et à la sécurité internationales. Cet article ne permet donc pas, en principe, de

⁶⁴ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 39.

⁶⁵ *Ibid.*, article 34.

⁶⁶ B. Simma, H. Mosler, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 1995, p. 518 : la création de commission d'enquête a été expressément envisagée lors des travaux préparatoires.

poursuivre l'enquête au-delà de la détermination d'une possible menace à la paix et à la sécurité du fait de la prolongation d'un différend. En pratique cependant, l'article 34 n'a pas été interprété de manière aussi rigoureuse. Ainsi, durant les incidents liés à la détermination des frontières grecques, le Conseil de sécurité, sur la base de l'article 34, établit une commission pour déterminer les faits et les causes de cet incident⁶⁷. Dans ce cas précis, la délégation syrienne avait fait valoir que l'enquête était achevée dès lors que la commission avait établi la menace à la paix. La plupart des représentants ont cependant interprété l'article 34 ainsi que les autres articles comme autorisant l'enquête pour le temps nécessaire⁶⁸. La pratique du Conseil semble donc en faveur d'une interprétation très large du pouvoir d'enquête découlant de l'article 34 de la Charte. Cette interprétation est problématique à plusieurs égards. En effet, d'une part cette interprétation ne faisait pas consensus au moment de son établissement, et d'autre part elle semble contredire la lettre de l'article 34⁶⁹.

Ceci soulève la question du poids à accorder à une interprétation, ou une pratique par un organe, contraire à la lettre du traité constitutif. Cette question a été tranchée dans l'arrêt de la CIJ sur la *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies*. Dans cet arrêt, la CIJ était saisie de la question de savoir si l'Assemblée générale pouvait admettre un Etat comme membre des Nations Unies, en l'absence de recommandation en ce sens du Conseil de sécurité, contrairement aux dispositions de l'article 4 de la Charte qui exige expressément une telle recommandation. La Cour, dans cette décision, précise que :

⁶⁷ NU Conseil de sécurité, *La question Grecque*, Résolution 15 (1946), 87^{ème} séance, 19 décembre 1946, N.U. Doc. S/339.

⁶⁸ Voir M. Whiteman, *Digest of International Law*. 1313. Washington, DC, U.S. Gov, 1968, p. 400. Cette position est aussi celle adoptée par H. Kelsen. Voir notamment H. Kelsen, *The Law of the United Nations: A Critical Analysis of Its Fundamental Problems*, London, Stevens, 1951, p. 391. Kerley adopte une position différente. Voir E. L. Kerley, « The Powers of Investigation of the United Nations Security », *The American Journal of International Law*, Vol. 55, No. 4, 1961, p.900. Kerley rejette l'argument selon lequel une interprétation littérale stricte conduisant à limiter l'enquête à la détermination d'une potentielle menace à la paix et à la sécurité aurait des conséquences absurdes notamment au regard du fait que l'article 34 est le seul article permettant explicitement le recours à l'enquête. Une telle limitation priverait le Conseil d'un moyen essentiel pour l'accomplissement des fonctions qui lui sont conférées par la Charte. Kerley fait cependant valoir que le Conseil de sécurité dispose de moyens d'information étendus pour accomplir ses fonctions. Nous rejetons l'argument de Kerley notamment parce que le degré de précision des informations obtenues au cours d'une enquête formelle ne saurait être comparé aux informations obtenues dans le cadre des activités courantes du Conseil. L'importance de cette question est toutefois minime, puisque d'une part la doctrine s'accorde à reconnaître que le Conseil de sécurité possède également des pouvoirs d'enquête implicites sur le fondement de l'article 39 de la Charte et que par ailleurs le fondement juridique des pouvoirs d'enquête n'est que rarement précisé.

⁶⁹ Voir notamment en ce sens J.- P. Cot, A. Pellet, J.Pérez de Cuéllar, P. Tavernier, *La Charte des Nations Unies : commentaire article par article*, Economica, 1991, article 34, p. 1064-1065 ; B. Simma, H. Mosler, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, op. cit., p. 520.

« Le premier devoir d'un tribunal appelé à interpréter un texte est de s'efforcer à donner effet à ce texte, pris dans son contexte, en attribuant aux mots employés leur signification naturelle et ordinaire »⁷⁰.

La Cour refuse ainsi de recourir aux travaux préparatoires car le sens naturel et ordinaire de l'article 4 semble s'opposer à l'admission d'un membre par l'Assemblée générale, en l'absence de recommandation en ce sens du Conseil de sécurité⁷¹. On note cependant les opinions dissidentes des juges Alvarez et Azevedo. Le premier insiste sur une interprétation évolutive des traités créant une organisation internationale au regard des effets que produirait une interprétation littérale⁷²; le second sur une interprétation téléologique qui pourrait, s'agissant de la Charte des Nations Unies, le cas échéant, prévaloir sur la lettre du traité⁷³.

Quoiqu'il en soit, la question de l'étendue du champ de l'article 34 demeure largement théorique puisqu'un pouvoir d'enquête plus large a été reconnu au Conseil de sécurité sur le fondement de l'article 39. Or en pratique, le fondement juridique de l'enquête, qu'il s'agisse de l'article 34 ou de l'article 39, n'est que rarement précisé⁷⁴.

2. Pouvoir d'enquête implicite sur le fondement de l'article 39 de la Charte des Nations Unies.

La doctrine s'accorde à reconnaître un pouvoir d'enquête implicite du Conseil de sécurité sur le fondement de l'article 39 de la Charte des Nations Unies⁷⁵. L'article 39 prévoit en effet que :

« Le Conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux Articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales »⁷⁶.

⁷⁰ CIJ, *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies*, Avis Consultatif, 3 mars 1950, C.I.J. Recueil 1950, p. 8.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² CIJ, *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies*, opinion dissidente du juge Alvarez, 3 mars 1950, C.I.J. Recueil 1950, p. 17.

⁷³ CIJ, *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies*, opinion dissidente du juge Azevedo, 3 mars 1950, C.I.J. Recueil 1950, p. 23.

⁷⁴ Notons cependant deux exceptions s'agissant des commissions d'établissement des faits sur les incidents de la frontière grecque en 1946 et du conflit indo-pakistanaï en 1948 : voir B. Simma, H. Mosler, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, *op. cit.*, p. 517.

⁷⁵ Voir par exemple E. L. Kerley, « The Powers of Investigation of the United Nations Security », *op. cit.*, p. 901. B. Simma, H. Mosler, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, *op. cit.*, p. 516.

⁷⁶ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 39.

La pratique du Conseil semble confirmer une telle interprétation en faveur de l'existence d'un pouvoir implicite d'enquête⁷⁷. En effet, selon E. B. Firmage, il n'est pas rare que le Conseil ait mené des enquêtes, en faisant valoir que ce pouvoir n'émanait pas de l'article 34⁷⁸. Le recours à l'enquête, en vue de la constatation d'une menace à la paix ou à la sécurité internationales, sur le fondement de l'article 39 peut être justifié par la théorie des pouvoirs implicites⁷⁹.

La Cour de Justice de la Communauté européenne du charbon et de l'acier définit la théorie des pouvoirs implicites comme :

« Une règle d'interprétation généralement acceptée en droit international et en droit national, selon laquelle les règles contenues dans un traité international ou dans une loi présupposent les règles sans lesquelles les règles contenues dans ce traité ou cette loi seraient dépourvues de sens ou ne seraient pas raisonnables ou ne pourraient pas être appliquées de manière utile »⁸⁰.

Dans certains cas, la détermination de l'existence d'une menace à la paix et à la sécurité internationales pourrait nécessiter une enquête, et par conséquent, en application de la théorie des pouvoirs implicites, le Conseil de sécurité disposerait d'un tel pouvoir sur le fondement de l'article 39.

On remarque que le pouvoir du Conseil de sécurité de recourir à l'enquête sur le fondement de l'article 39 est plus étendu que le pouvoir explicitement énoncé à l'article 34 de la Charte. En effet, sur le fondement de l'article 39, le but de l'enquête est non seulement la détermination de la menace à la paix et à la sécurité internationales mais également la détermination des mesures à prendre en vue de mettre fin à cette menace.

Ainsi le Conseil de sécurité dispose-t-il d'un pouvoir étendu d'enquête sur le fondement des articles 34 et 39 de la Charte, pouvoir qu'il peut exercer au besoin par la création d'organes *ad hoc* d'enquête. En effet, l'article 29 de la Charte prévoit que « le Conseil de sécurité peut créer les organes subsidiaires qu'il juge nécessaires à l'exercice de ses fonctions »⁸¹.

⁷⁷ *Convention de Vienne sur le droit des traités, op. cit.*, article 31 alinéa 3 b).

⁷⁸ E. B. Firmage, « Fact-Finding in the Resolution of International Disputes: From the Hague Peace Conferences to the United Nations », *op. cit.*, p. 436.

⁷⁹ La théorie des pouvoirs implicites a notamment été reconnue par la CIJ. Voir CIJ, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, Avis Consultatif du 11 avril 1949, *C.I.J. Recueil 1949*, p. 182.

⁸⁰ Cour de Justice de la CECA, *Fédération Charbonnière de Belgique contre la Haute autorité, Fédéchar*, affaire 8/55, [1954-6] ECR 292, p. 299.

⁸¹ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 29.

B. Les pouvoirs d'enquête de l'Assemblée générale.

La Charte des Nations Unies ne contient aucune mention expresse autorisant le recours à l'enquête par l'Assemblée générale. Cependant, les pouvoirs de l'Assemblée générale en matière d'enquête peuvent également être déduits de la théorie des pouvoirs implicites sur le fondement de l'article 10 de la Charte⁸² qui donne compétence à l'Assemblée pour :

« Discuter toutes questions ou affaires rentrant dans le cadre de la présente Charte [...] et formuler sur ces questions ou affaires des recommandations aux Membres de l'Organisation des Nations Unies, au Conseil de sécurité, ou aux Membres de l'Organisation et au Conseil de sécurité »⁸³.

Ces pouvoirs peuvent également être reconnus sur le fondement de l'article 11 (2) de la Charte, aux termes duquel:

« L'Assemblée générale peut discuter toutes questions se rattachant au maintien de la paix et de la sécurité internationales dont elle aura été saisie par l'un quelconque des Membres des Nations Unies, ou par le Conseil de sécurité, ou par un État qui n'est pas Membre de l'Organisation »⁸⁴.

Ou encore de l'article 11(3) :

« L'Assemblée générale peut attirer l'attention du Conseil de sécurité sur les situations qui semblent devoir mettre en danger la paix et la sécurité internationales »⁸⁵.

On remarque que la compétence reconnue à l'Assemblée générale sur le fondement de l'article 10 est plus étendue que celle reconnue sur le fondement des articles 11 (2) et (3). En particulier sur le fondement de l'article 10, la compétence est générale. Elle ne doit pas nécessairement être exercée en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales, comme c'est cependant le cas s'agissant des articles 11 (2) et (3).

Enfin, des pouvoirs d'enquête peuvent également être reconnus sur le fondement de l'article 14 de la Charte, aux termes duquel :

⁸² Voir notamment B. Simma, H. Mosler, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, op. cit., p. 228

⁸³ Charte des Nations Unies, op. cit., article 10.

⁸⁴ *Ibid.*, article 11 (2).

⁸⁵ *Ibid.*, article 11 (3).

« Sous réserve des dispositions de l'Article 12, l'Assemblée générale peut recommander les mesures propres à assurer l'ajustement pacifique de toute situation, quelle qu'en soit l'origine, qui lui semble de nature à nuire au bien général ou à compromettre les relations amicales entre nations, y compris les situations résultant d'une infraction aux dispositions de la présente Charte où sont énoncés les buts et les principes des Nations Unies »⁸⁶.

L'existence des pouvoirs d'enquête de l'Assemblée générale sur le fondement de la théorie des pouvoirs implicites semble confirmée par l'interprétation en ce sens des Etats membres de l'Assemblée générale, et par la pratique de cette dernière. Ainsi, les pouvoirs d'établissement des faits de l'Assemblée générale ont été discutés dès la première session qui portait sur la question de la Palestine. Lors de la création de la Commission des Nations Unies sur la Palestine, plusieurs Etats ont fait valoir que l'Assemblée déléguait des pouvoirs qu'elle ne possédait pas⁸⁷. Plusieurs Etats avancent que les fonctions d'enquête sont une prérogative du Conseil de sécurité⁸⁸. Les délégués favorables à la reconnaissance des pouvoirs d'établissement des faits de l'Assemblée arguent quant à eux que cette dernière a aussi des fonctions en lien avec le maintien de la paix et de la sécurité internationales, et qu'à ce titre elle doit aussi disposer de pouvoirs d'enquête avant de faire des recommandations⁸⁹. La pratique subséquente de l'Assemblée confirme cette position puisque l'Assemblée exercera des fonctions d'établissement des faits sur le fondement de ces articles⁹⁰.

De même que le Conseil de sécurité, l'Assemblée a délégué ses fonctions d'enquête à des organes subsidiaires créés sur la base de l'article 22 de la Charte des Nations Unies qui prévoit que « l'Assemblée générale peut créer les organes subsidiaires qu'elle juge nécessaires à l'exercice de ses fonctions »⁹¹. En l'absence de dispositions régissant la structure de ces organes, l'Assemblée a mandaté soit des organes étatiques soit des individus pour réaliser ces enquêtes.

⁸⁶ *Ibid.*, article 14.

⁸⁷ *Répertoire de la pratique* suivie par les organes des Nations Unies, New York, Nations Unies, 1955, pp. 675-76.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ *Ibid.*

⁹⁰ Voir généralement E. B. Firmage, *Fact-Finding in the Resolution of International Disputes: From the Hague Peace Conferences to the United Nations*, *op. cit.*

⁹¹ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 22.

Dans la période précédant celle de notre étude, l'Assemblée générale a ainsi créé de nombreuses missions d'établissement des faits⁹². Cependant, dans la période qui nous intéresse, cette pratique s'est tarie. Ainsi, à partir des années 90, l'Assemblée générale est devenue un acteur négligeable en matière d'enquête sur les violations graves et massives du DIDH et du DIH. Cet effacement s'est fait au profit du Conseil de sécurité et du Secrétaire général.

C. Les pouvoirs d'enquête du Secrétaire général.

Si le Secrétaire général ne dispose pas non plus de pouvoirs d'enquête explicites, les articles 98 et 99 de la Charte⁹³ peuvent cependant constituer le fondement textuel pour la reconnaissance de tels pouvoirs.

Ainsi, le Secrétaire général peut, sur la base de l'article 98⁹⁴, effectuer des enquêtes, lorsqu'il reçoit une requête en ce sens de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité. Puisqu'il s'agit d'une délégation de pouvoir, la compétence du Secrétaire général ne peut s'exercer que dans les limites de la compétence du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale. Ces derniers ont délégué leur pouvoir d'enquête au Secrétaire général à plusieurs reprises⁹⁵.

L'article 99 quant à lui dispose que :

*« Le Secrétaire général peut attirer l'attention du Conseil de sécurité sur toute affaire qui, à son avis, pourrait mettre en danger le maintien de la paix et de la sécurité internationales »*⁹⁶.

De même que précédemment, la théorie des pouvoirs implicites permet de justifier le recours à l'enquête par le Secrétaire général sur le fondement de cet article. La doctrine reconnaît ainsi de manière unanime l'existence de pouvoirs d'enquête du Secrétaire général sur le fondement de l'article 99 de la Charte⁹⁷. Cette interprétation

⁹² Voir généralement E. B. Firmage, *Fact-Finding in the Resolution of International Disputes: From the Hague Peace Conferences to the United Nations*, *op. cit.* On peut citer les exemples des activités d'établissement des faits en Allemagne (AG. Résolution 510, N.U. Doc. A/2119(1955)), en Corée (AG Résolution 293(IV), N.U. Doc. A/1251(1949)) ou encore en Hongrie (AG Résolution 1004, N.U. Doc. A/RES/A1004/(ES-11)(1956)).

⁹³ M. W. Zacher, «The Secretary-General and the United Nations' Function of Peaceful Settlement», *International Organization*, Vol.20, No. 4, 1966, pp. 724-25.

⁹⁴ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 98 : « Le Secrétaire général agit en cette qualité à toutes les réunions de l'Assemblée générale, du Conseil de sécurité, du Conseil économique et social et du Conseil de tutelle. Il remplit toutes autres fonctions dont il est chargé par ces organes. Il présente à l'Assemblée générale un rapport annuel sur l'activité de l'Organisation».

⁹⁵ E. B. Firmage, *Fact-Finding in the Resolution of International Disputes: From the Hague Peace Conferences to the United Nations*, *op. cit.*, p. 439.

⁹⁶ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 99.

⁹⁷ Voir par exemple, C. Bourloyannis, « The Security Council of the United Nations and the Implementation of International Humanitarian Law », *Denver Journal of International Law and Policy*, Vol.20, No.2, 1992, p. 645 ; A. W. Dorn, « Keeping watch for peace: Fact-Finding by the United Nations Secretary General », in E. Fawcett & H. Newcombe, *United Nations Reform: Looking Ahead After Fifty Years*, Science for Peace/Dundurn Press, Toronto, 1995, p. 146 ; B. G. Ramcharan « The

est confirmée par la pratique des Secrétaires généraux successifs. Aussi, par exemple, s'agissant de la situation en Grèce, le Secrétaire général Lie a déclaré que si le Conseil de sécurité n'agissait pas, il se réservait le droit de faire des enquêtes nécessaires afin de déterminer s'il devait porter la situation devant le Conseil de sécurité⁹⁸. En ce qui concernait la situation au Liban, le Secrétaire général Hammarskjöld a interprété sa responsabilité de manière similaire⁹⁹. Le Secrétaire général a ainsi créé des missions d'établissement des faits de sa propre initiative¹⁰⁰ ou à la demande des Etats intéressés¹⁰¹.

Dans la période précédant celle qui fait l'objet de notre étude, le Secrétaire a créé de nombreuses missions d'établissement des faits notamment au Cambodge et en Thaïlande en 1968 et en 1970¹⁰², en Guinée équatoriale en 1969¹⁰³ et au Bahreïn en 1970¹⁰⁴. Le Secrétaire général a également mandaté des représentants spéciaux pour enquêter sur l'utilisation d'armes chimiques dans le conflit Iran-Iraq¹⁰⁵. En 1987, le Secrétaire général établit un « bureau de la recherche et de la collecte

Good Offices of the United Nations Secretary-General in the Field of Human Rights? », *The American Journal of International Law*, Vol. 76, No. 1, 1982, p. 135.

⁹⁸ Voir L. Sievers, S. Daws, *The Procedure of the UN Security Council*, Oxford, Clarendon Press, 3e éd., 1998, p. 164 ; E. B. Firmage, « Fact-Finding in the Resolution of International Disputes- From the Hague Peace Conference to the United Nations », *op. cit.*, p. 439.

⁹⁹ E. B. Firmage, « Fact-Finding in the Resolution of International Disputes- From the Hague Peace Conference to the United Nations », *op. cit.*, p. 439 ; L. Sievers, S. Daws, *The Procedure of the UN Security Council*, *op. cit.*, p. 165.

¹⁰⁰ *Ibid.* Voir aussi J.P Levy, « Les bons offices du Secrétaire général des Nations Unies en faveur de l'universalité de la convention sur le droit de la mer (La préparation de l'Accord) », *Revue Générale de Droit International Public*, 1994, pp.871-898 ; P. Manin, « Le juge international et la règle générale », *Revue générale de Droit International Public*, 1976, pp.7-54 ; J. Perez de Cuellar, « Le rôle du Secrétaire général des Nations Unies », *Revue générale de Droit International Public*, 1985, pp. 233-242 ; O. Pirrotte, « La fonction de Secrétaire général de l'O.N.U. à travers l'expérience de M. Kurt Waldheim », *Revue générale de Droit International Public*, 1974, pp. 121-169.

¹⁰¹ Voir par exemple, NU Conseil de sécurité, *Rapport présenté par le sous-comité du Conseil de sécurité conformément à la résolution du 7 septembre 1959*, 5 novembre 1959, N.U. Doc. S/4236 ; NU Conseil de sécurité, *Lettre en date du 23 juillet 1961 adressée au Secrétaire général par le président de la république tunisienne en réponse du Secrétaire général au président de la république tunisienne*, 23 juillet 1961, N.U. Doc. S/4885 (1961).

¹⁰² NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 27 août 1966, adressée au Président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de l'Union des républiques socialistes soviétiques, de l'Union soviétique au Président du Conseil de sécurité*, 27 août 1966, N.U. Doc. S/7478 ; NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 30 septembre 1966, adressée au Président du Conseil de sécurité par le représentant permanent adjoint de la République argentine*, 30 septembre 1966, N.U. Doc. S/7522.

¹⁰³ NU Conseil de sécurité, *Lettre du 19 mars 1969, adressée au Président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de l'Union des républiques socialistes soviétiques*, 19 mars 1969, N.U. Doc. S/9101.

¹⁰⁴ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 3 avril 1970, adressée au Président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de l'Union des républiques socialistes soviétiques*, N.U. Doc. S/9737 ; NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 6 avril 1970, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, N.U. Doc. S/9738.

¹⁰⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport des spécialistes désignés par le Secrétaire général pour enquêter sur des allégations de la République islamique d'Iran concernant l'utilisation d'armes chimiques*, 26 mars 1984, UN Doc. S/16433 ; NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 17 avril 1985, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 24 avril 1985, N.U. Doc. S/17127 et Add.1 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission envoyée par le Secrétaire général des Nations Unies pour enquêter sur les allégations concernant l'utilisation d'armes chimiques dans le conflit entre l'Iran et l'Iraq*, 12 mars 1986, N.U. Doc. S/17911 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission envoyée par le secrétaire général pour enquêter sur les allégations concernant l'utilisation d'armes chimiques dans le conflit entre la République islamique d'Iran et l'Iraq*, 8 mai 1987, N.U. Doc. S/18852 et Ann.1 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission envoyée par le Secrétaire général pour enquêter sur les allégations concernant l'emploi d'armes chimiques dans le conflit entre la République islamique d'Iran et l'Iraq*, 25 avril 1988, N.U. Doc. S/19823 et Corr.1 et Ann.1 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission envoyée par le Secrétaire général des Nations Unies pour enquêter sur les allégations concernant l'utilisation d'armes chimiques dans le conflit entre l'Iran et l'Iraq*, 20 juillet 1988, N.U. Doc. S/20060 ; et NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission envoyée par le Secrétaire général des Nations Unies pour enquêter sur les allégations concernant l'utilisation d'armes chimiques dans le conflit entre l'Iran et l'Iraq*, 25 juillet 1988, N.U. Doc. S/20063.

d'informations » qui jouera un rôle central en matière d'établissement des faits. Cependant, le besoin d'information ciblée et détaillée en réponse aux violations les plus graves du DIDH ou du DIH continue de justifier la création de missions *ad hoc* d'enquête. Aussi, dans la période qui nous intéresse, le Secrétaire général a continué à créer des missions d'établissement des faits, et ceci souvent en réponse à une demande de l'Etat concerné¹⁰⁶. Le Secrétaire général a également créé plusieurs missions d'enquête de sa propre initiative¹⁰⁷.

Ainsi, les organes des Nations Unies en charge du maintien de la paix et de la sécurité internationales ont-ils progressivement créé des missions pour enquêter sur des allégations de violations graves du DIDH et du DIH. Si la compétence des Nations Unies dans ces deux domaines est désormais tout à fait acquise, tel n'a cependant pas toujours été le cas. En particulier, certains Etats ont, dans les premières années après la création des Nations Unies, fait valoir qu'une enquête sur de tels sujets constituait une violation de l'article 2(7) de la Charte des Nations Unies.

II. Extension du champ matériel de l'enquête : vers une inclusion du DIDH et du DIH.

Dès les premières années de la création de l'ONU, s'est posée la question de la compétence de ses organes, et en particulier de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité pour l'examen des violations du DIDH, et du DIH lors de conflits armés non internationaux. En effet, les Etats concernés par un tel examen font valoir que l'ONU n'est pas compétente dans ce domaine et qu'une intervention portant sur ces matières contreviendrait à l'article 2(7) de la Charte.

L'article 2(7) dispose que :

« Aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État ni n'oblige les Membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte ; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII »¹⁰⁸.

¹⁰⁶ Voir *infra* Chapitre 2 consacré à la décision d'enquêter.

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 2 (7).

Par conséquent, aux termes de cet article, si les questions de DIDH ou de DIH dans des conflits armés non internationaux relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat, elles ne peuvent pas être l'objet d'une intervention des Nations Unies, à moins que cette intervention ne constitue une mesure de coercition prise sur le fondement du chapitre VII de la Charte.

Nous nous interrogerons donc dans un premier temps sur les contours de l'article 2(7) et sur la question de savoir si cet article fait obstacle à des activités d'établissement des faits (A). Nous étudierons ensuite comment les organes des Nations Unies, notamment l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité, ont affirmé leur compétence pour se prononcer et, le cas échéant, enquêter sur des violations du DIDH et du DIH (B).

A. Le domaine réservé : une limite pour l'établissement des faits ?

L'article 2(7) de la Charte protège le « domaine réservé » des Etats d'une intervention de l'ONU. Le concept de domaine réservé ou compétence exclusive avait été consacré auparavant dans le Pacte de la Société des Nations qui contenait une clause similaire. Nous nous interrogerons dans un premier temps sur les contours du domaine réservé (1), avant d'analyser le concept d'intervention. En particulier, nous nous poserons la question de savoir si des activités d'établissement des faits constituent une intervention au sens de l'article 2(7) (2).

1. Le domaine réservé dans la Charte des Nations Unies : les termes du débat.

La notion de domaine réservé a tout d'abord été consacrée par le Pacte de la Société des Nations. L'article 15 (8) du Pacte disposait en effet que :

« Si l'une des Parties prétend et si le Conseil reconnaît que le différend porte sur une question que le droit international laisse à la compétence exclusive de cette Partie, le Conseil le constatera dans un rapport, mais sans recommander aucune solution »¹⁰⁹.

Le champ *rationae materiae* du domaine réservé a suscité de nombreuses discussions doctrinales, discussions qui ont été relancées avec l'adoption d'une disposition similaire dans la Charte des Nations Unies. La Cour Permanente de Justice

¹⁰⁹ Pacte de la société des Nations, Paris, 28 avril 1919, article 15(8).

Internationale (CPIJ) s'était prononcée sur la question des contours du domaine réservé en 1923, dans l'avis consultatif n°4 *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc*. La Cour précise ainsi que :

« *A un certain point de vue, on pourrait bien dire que la compétence d'un Etat est exclusive, dans les limites tracées par le droit international, ce terme, pris dans son sens large, comprenant à la fois le droit coutumier et le droit conventionnel général ou particulier. Mais un examen attentif du paragraphe 8 de l'article 15 démontre que ce n'est pas dans ce sens qu'on y parle de compétence exclusive* »¹¹⁰.

Cependant, la formulation de l'article 2(7) de la Charte de l'ONU est différente de celle de l'article 15(8) du Pacte de la Société des Nations. Il convient donc de s'interroger sur les contours du domaine réservé tel que consacré par la Charte de l'ONU¹¹¹.

L'interprétation de l'article 2(7) de la Charte pose tout d'abord la question d'un élargissement du champ *rationae materiae* du domaine réservé. En effet, le concept d'« affaires essentiellement de la compétence nationale » contenu dans l'article 2(7) remplace celui plus restrictif de « différends exclusivement de la compétence nationale » de l'article 15(8) du Pacte. H. Rolin relève, après étude des travaux préparatoires, que :

« *Les intentions des auteurs de la nouvelle rédaction n'étaient pas aussi ambitieuses que leur proposition pouvait le faire supposer et à vrai dire la proposition dépassait de loin l'objectif* »¹¹².

Cependant, une telle position ne fait pas l'unanimité. Mr. Evatt, délégué australien à la conférence de San Francisco, est d'avis que le remplacement du terme « exclusivement » par « essentiellement » introduit une interprétation plus flexible du contenu des compétences nationales et internationales¹¹³. Ainsi, selon Evatt des matières couvertes par un traité peuvent ne plus être exclusivement de la compétence

¹¹⁰ CPIJ, *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc*, 7 février 1923, Dossier F. c.V, Rôle 11, p. 2.

¹¹¹ L'article 2(7) parle d'affaires « essentiellement » de la compétence nationale et non plus « exclusivement ». On note également que si l'introduction du concept de domaine réservé dans le Pacte des Nations ne limitait que l'action du Conseil, les limites imposées par l'article 2(7) concernent l'Organisation des Nations Unies dans son ensemble. En outre, l'article 2(7) concerne les « affaires » et non les « différends », comme c'était le cas sous le Pacte des Nations. Là encore, le champ de l'article 2(7) de la Charte semble plus large que celui de l'article 15(8) du Pacte. Par ailleurs, tandis que l'article 15(8) permettait aux Etats individuellement de soulever une telle compétence, la formulation de l'article 2(7) semble indiquer qu'une telle limitation s'impose *ipso facto* à l'Organisation. Pourtant l'article 2(7) ne précise pas quel organe devra se prononcer sur la question et quels critères devront être pris en compte.

¹¹² H. Rolin, « La compétence exclusive ou domaine réservé » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.77, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1950, p. 389.

¹¹³ H. Hart Jones, « Domestic Jurisdiction- From the Covenant to the Charter », *Illinois Law Review*, Vol. 46, 1951-1952, p. 240.

d'un Etat mais néanmoins demeurer essentiellement dans le domaine réservé de l'Etat¹¹⁴. De nombreux auteurs sont cependant d'avis qu'une matière cesse d'appartenir au domaine réservé dès lors qu'elle fait l'objet d'un instrument international qui lie l'Etat concerné¹¹⁵.

Cette discussion est importante pour la question de savoir si le DIDH et le DIH relèvent essentiellement du domaine réservé d'un Etat. En effet, l'argument, généralement avancé par la doctrine pour exclure le DIDH et le DIH du domaine réservé, repose sur le fait que ces matières sont régies par le droit international¹¹⁶. En particulier, les droits du DIDH et de DIH auxquels nous nous intéressons sont protégés par le droit conventionnel comme coutumier.

La CIJ s'est prononcée lors d'affaires contentieuses et de procédures consultatives sur l'existence du domaine réservé, et semble considérer qu'une matière régulée par un traité échappe au domaine réservé des Etats. Dès 1949, la Cour a été saisie de la question de savoir si l'Assemblée générale avait violé l'article 2(7) en se prononçant sur la situation des droits de l'homme en Bulgarie, Hongrie et Roumanie. La Cour précise que l'Assemblée était compétente pour se prononcer sur l'interprétation des traités de paix qui couvraient ces questions¹¹⁷. Dans l'affaire *Nottebohm*, la Cour considère que la protection diplomatique relève du droit international, contrairement à celle de l'attribution de la nationalité qui demeure une compétence nationale¹¹⁸. Enfin, dans l'arrêt sur *les activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*, la Cour affirme que l'emploi de la force et de la légitime défense est réglementé à la fois par le droit international coutumier et par des traités, en particulier la Charte des Nations Unies¹¹⁹. Elle semble par conséquent rejeter implicitement l'idée que ces matières puissent relever du domaine réservé.

Il semble ainsi admis que des matières échappent au domaine réservé si elles sont régulées par des instruments internationaux. Dans le cas contraire, une intervention

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ Voir généralement International Law Institute, « The Protection of Human Rights and the Principle of Non-Intervention in Internal Affairs of States », *Institut de Droit International Annuaire*, Vol. 63, 1989, pp. 338-345. Voir également J. Salmon, *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 356. Le « domaine réservé » de l'Etat est, selon la définition du dictionnaire J. Salmon, le « domaine d'activités dans lequel l'Etat, n'étant pas lié par le droit international, jouit d'une compétence totalement discrétionnaire et, en conséquence, ne doit subir aucune immixtion de la part des autres Etats ou des organisations internationales ».

¹¹⁶ Voir généralement F. Ermacora, « Human Rights and Domestic Jurisdiction (Article 2, Par.7, of the Charter) » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.124, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1968, pp. 371-451

¹¹⁷ CIJ, *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie*, Avis Consultatif, 30 mars 1950, *Recueil C.I.J. de 1950*, p. 70.

¹¹⁸ CIJ, *Affaire Nottebohm (Liechtenstein C. Guatemala)*, Arrêt (Deuxième phase), 6 avril 1955, *Recueil C.I.J. de 1955*, p. 20.

¹¹⁹ CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, Arrêt au fond, 27 juin 1986, *Recueil C.I.J. de 1986*, para. 34.

des Nations Unies est prohibée par l'article 2(7). Nous examinerons donc la question de savoir si l'établissement des faits constitue une forme d'intervention. En effet, historiquement la question de savoir si l'établissement des faits constitue une forme d'intervention et celle du champ *rationae materiae* du domaine réservé se sont posées simultanément dès les premières années du fonctionnement des organes de l'ONU.

2. L'établissement des faits : une forme d'intervention ?

L'article 2(7) interdit aux Nations Unies d'« intervenir » dans des affaires relevant essentiellement de la compétence nationale des Etats, à moins que cette intervention ne prenne la forme d'une mesure de coercition prévue au chapitre VII. On remarque à titre préliminaire que le recours à l'enquête par les organes des Nations Unies, y compris le recours à l'enquête par le Conseil de sécurité sur le fondement de l'article 39, ne constitue pas une mesure de coercition¹²⁰. L'exception de l'article 2(7) ne s'applique donc pas.

La décision d'enquêter constitue-t-elle cependant une « intervention » au sens de l'article 2(7) ? On note que la doctrine semble partagée sur cette question. A cet égard, deux positions s'opposent. On peut tout d'abord considérer que le concept d'intervention a traditionnellement une définition technique en droit international. Il s'agirait, selon H. Hart Jones, d'une interférence dictatoriale dans les affaires d'un autre Etat contre sa volonté dans le but de maintenir ou d'altérer une situation¹²¹. Cependant, on note que le Conseil de sécurité est le seul organe de la Charte autorisé à prendre des mesures obligatoires¹²². Une telle interprétation semble donc réduire considérablement la portée l'article 2(7). En particulier, l'article 2(7) ne s'appliquerait qu'aux décisions obligatoires mais non coercitives du Conseil de sécurité. H. Hart Jones considère également que selon une telle définition, les recommandations de l'Assemblée générale en vue de l'adoption des mesures sur le fondement du Chapitre VII, pourraient également être considérées comme une intervention¹²³.

D'un autre côté, le concept d'intervention peut également être interprété de manière large comme toute forme d'interférence à laquelle l'Etat n'a pas consenti. C'est ce

¹²⁰ Voir en ce sens H. Hart Jones, *Domestic Jurisdiction- From the Covenant to the Charter*, *op. cit.*, p. 247.

¹²¹ *Ibid.*, p. 265. Il s'agit également de l'interprétation qui en est faite par de nombreux Etats lors des débats devant l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité dans les premières années après la création de l'ONU.

¹²² Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 25.

¹²³ H. Hart Jones, *Domestic Jurisdiction- From the Covenant to the Charter*, *op. cit.*, p. 266.

terme général qui sera retenu par la CPIJ s'agissant de la procédure de règlement pacifique des différends prévue par le Pacte¹²⁴. H. Hart Jones remarque que cette définition est également celle adoptée implicitement par la commission qui a rédigé le Chapitre IX de la Charte sur la coopération économique et sociale¹²⁵. On note enfin qu'une interprétation textuelle de l'article 2(7), qui précise également que rien n'oblige les « Etats Membres à soumettre des affaires de ce genre à **une procédure de règlement** aux termes de la présente Charte » invite à une interprétation large de la notion d'intervention qui couvrirait au moins les mesures de règlement pacifique des différends du Chapitre IV. Cependant, si cette définition large était retenue, elle ferait obstacle à presque toutes les mesures qui pourraient être prises par les organes des Nations Unies dès lors que la question relève du domaine réservé.

Les débats au Conseil de sécurité et à l'Assemblée générale, dès les premières années du fonctionnement de ces organes, semblent indiquer de divergences importantes concernant la notion d'« intervention » ; ainsi qu'une interprétation de l'article 2(7) justifiée par des considérations politiques¹²⁶. La question particulière de savoir si la création d'organes d'enquête constitue une forme d'intervention a également été soulevée lors de l'examen de la situation en Espagne (1946) et en Indonésie (1949) par le Conseil de sécurité. Ce dernier n'a cependant pas retenu une interprétation large du terme « intervention » qui couvrirait les activités d'enquête¹²⁷.

La question de l'interprétation du terme « intervention » a finalement été tranchée par une commission spéciale mandatée par l'Assemblée générale en 1952 pour examiner la situation raciale en Afrique du Sud¹²⁸. La commission conclut que l'article 2(7) n'interdit qu'une « interférence dictatoriale », une phrase qui a été interprétée comme signifiant « une demande péremptoire en vue d'une conduite ou d'une abstention déterminée, une demande qui, si elle n'est pas suivie d'effets, donne lieu à une menace ou un recours à la coercition »¹²⁹. Ainsi, toujours selon cette commission, l'article 2(7) se réfère seulement à une intervention directe dans l'économie nationale, les structures sociales ou les arrangements culturels de l'Etat concerné,

¹²⁴ *Ibid.*, p. 267.

¹²⁵ *Ibid.* L'argument repose sur le fait que le rapport de cette commission précise que rien dans ce chapitre ne doit être interprété comme autorisant l'Organisation à intervenir dans les affaires nationales des Etats membres. Or, les pouvoirs qui permettent de donner effet au chapitre IX sont limités aux études, rapports et recommandations.

¹²⁶ H. Hart Jones, *Domestic Jurisdiction- From the Covenant to the Charter*, *op. cit.*, pp. 243-261.

¹²⁷ *Ibid.* pp. 245 et 268 ; voir également en ce sens B. Simma, H. Mosler, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, *op. cit.*, p. 150.

¹²⁸ B. Simma, H. Mosler, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, *op. cit.*, p. 147 ; P. Alston, Philip, Ryan Goodman, and Henry J. Steiner, *Law, Politics, Morals*, Oxford, Oxford University Press, 2008, p.688 (référence du rapport de la commission N.U. Doc. A/2505 et N.U. Doc. A/2505/Add.1).

mais n'empêche en aucune façon la formulation de recommandations. Cet article n'empêcherait pas non plus des enquêtes conduites en dehors du territoire de cet Etat¹³⁰. Le rapport de la commission a été adopté par la résolution 721(VIII) de l'Assemblée générale¹³¹.

B. Affirmation de la compétence de l'ONU pour examiner des violations du DIDH et du DIH.

Le champ du domaine réservé des Etats n'est pas figé et dépend en effet de l'évolution du droit international et des engagements internationaux pris par les Etats. Ainsi, bien que la question de savoir si le DIDH appartenait au domaine réservé de l'Etat ait été débattue dans les années qui ont suivi la création de l'Organisation, une telle compétence a progressivement été acceptée (1). L'examen par les organes de l'ONU des violations du DIH lors de conflits armés non internationaux a quant à lui été revendiqué tardivement et n'a pas suscité les mêmes débats (2).

1. Revendication du pouvoir d'examen des violations du DIDH.

L'Assemblée générale s'est rapidement prononcée en faveur de l'exclusion des droits de l'homme de la compétence nationale des Etats. Cette question a été soulevée pour la première fois lors de l'examen par l'Assemblée générale des politiques raciales et d'apartheid en Afrique du Sud. Aussi, lorsqu'en 1946, l'Inde propose d'inscrire à l'ordre du jour provisoire de l'Assemblée générale une question intitulée « traitement des Indiens établis dans l'Union Sud-Africaine », une exception d'incompétence est soulevée par l'Afrique du Sud sur le fondement de l'article 2(7) de la Charte¹³². Néanmoins, aux sessions suivantes, l'Assemblée adopte une série de résolutions sur la question¹³³. On note que la question peut être considérée comme relevant de la

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ *Ibid.*

¹³¹ NU Assemblée générale, *Question du conflit racial en Afrique du Sud provoqué par la politique d'apartheid du Gouvernement de l'Union Sud-Africaine*, Résolution 721(VIII), 469^{ème} séance, 8 décembre 1953, N.U. Doc. A/RES/721(VIII)

¹³² H. Hart Jones, « Domestic Jurisdiction-From the Covenant to the Charter », *op. cit.*, p. 253.

¹³³ NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origine indienne établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 395(V), 315^{ème} session plénière, 2 décembre 1950 ; NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origines indiennes établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 511(VI), 360^{ème} session plénière, 12 janvier 1952 ; NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origines indiennes établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 615 (VII), 401^{ème} session plénière, 5 décembre 1952 ; NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origines indiennes établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 719 (VIII), 457^{ème} session plénière, 11 novembre 1953 ; NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origines indiennes établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 816 (IX), 497^{ème} session plénière, 4 novembre 1954.

compétence des Nations Unies en raison des obligations qui incombait à l'Afrique du Sud vis-à-vis de l'Inde sur le fondement de traités internationaux bilatéraux. Cependant, la motivation des résolutions adoptées par l'Assemblée générale repose sur des considérations de droits de l'homme, comme en témoignent les références explicites dans la résolution 395 (V) aux questions de persécutions et discriminations raciales et à la Déclaration universelle des droits de l'homme¹³⁴. En 1949, lors de l'examen par l'Assemblée générale du respect des droits de l'homme par la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, s'était posée la question de savoir si le procès des personnalités religieuses dans ces pays contrevenait aux dispositions de la Charte des Nations Unies et aux traités de paix entre les alliés et ces pays. La Pologne invoque cependant le domaine réservé pour s'opposer aux discussions sur ces questions par l'Assemblée. Elle fait valoir au soutien de sa position que, d'une part, la Charte ne précise pas quels droits de l'homme elle entend promouvoir, et que, d'autre part, la déclaration universelle des droits de l'homme n'avait pas force obligatoire¹³⁵. En dépit de ces objections, une résolution a cependant été adoptée par l'Assemblée générale¹³⁶.

L'argument selon lequel les questions de droits de l'homme sont essentiellement dans la juridiction de l'Etat a continué d'être soulevé jusque dans les années 80 mais n'a jamais été retenu¹³⁷. A partir des années 90, l'exclusion du DIDH du domaine réservé des Etats semble faire consensus. En 1991, à l'issue de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe, les Etats font la déclaration suivante :

« Les Etats participants font valoir que les questions relatives aux droits de l'homme, aux libertés fondamentales, à la démocratie et à l'état de droit sont des préoccupations de nature internationale. Ils déclarent catégoriquement et de manière irrévocable l'argument selon lequel les engagements pris dans [ce domaine] sont des questions qui concernent directement et légitimement tous les Etats membres et ne relèvent pas exclusivement de questions internes à l'Etat concerné »¹³⁸.

¹³⁴ NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origine indienne établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 395(V), 315^{ème} session plénière, 2 décembre 1950.

¹³⁵ H. Hart Jones, « Domestic Jurisdiction-From the Covenant to the Charter », *op. cit.*, p. 259. Voir aussi en ce sens. H. Kelsen, *The Law of the United Nations*, 1950, p. 769 et suivantes ; H. Rolin, « La compétence exclusive ou domaine réservé », *op. cit.*, pp. 425-426.

¹³⁶ NU Assemblée générale, *Rapport de la commission mixte des première et sixième commissions traitement des hindous établis dans l'Union Sud-Africaine*, 52^{ème} session, 8 décembre 1946, N.U. Doc. 44(I).

¹³⁷ P. Alston, Philip, R. Goodman, H. J. Steiner, *Law, Politics, Morals, op. cit.*, p.689 ; B. Bruno, H. Mosler, *The Charter of the United Nations: A Commentary, op. cit.*, p. 151.

¹³⁸ *Ibid.*

En 1992, dans son rapport annuel, le Secrétaire général reconnaît également que le respect des droits de l'homme est essentiel afin de maintenir la paix et la sécurité internationales¹³⁹.

La reconnaissance par l'Assemblée générale de la compétence des Nations Unies dans le domaine des droits de l'homme rend très tôt possible le recours à l'enquête en réponse aux violations graves du DIDH. Bien que la compétence des organes des Nations Unies pour l'examen des violations du DIH dans des conflits armés non internationaux repose sur les mêmes arguments juridiques, à savoir la régulation de ces matières par le droit international, cette compétence ne sera exercée que plus tard.

2. *Le contrôle du respect du DIH dans les conflits armés non internationaux.*

Tandis que la compétence *rationae materiae* des organes des Nations Unies exerçant leurs fonctions en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales a été très tôt étendue au DIDH, il faudra attendre les années 1990 pour que soit affirmée la compétence de ces organes sur des questions de DIH dans des conflits armés non internationaux.

La compétence de l'Assemblée générale, du Conseil de sécurité et du Secrétaire général pour se prononcer, et le cas échéant intervenir, sur des questions de DIH dans des situations de conflits armés internationaux ne fait aucun doute. En effet, de tels conflits affectent typiquement le maintien de la paix et de la sécurité internationales¹⁴⁰. Ainsi, dès le milieu des années 60, le Conseil de sécurité adopte des résolutions demandant aux Etats d'appliquer le DIH, mandate des missions d'établissement des faits pour établir si des violations du DIH ont eu lieu, et se prononce sur des violations du DIH dans des conflits armés internationaux¹⁴¹. Il faudra cependant attendre 1991 et la guerre du Golfe pour que le Conseil de sécurité adopte une résolution portant sur des violations du DIH dans un conflit armé non international.

Le 5 avril 1991, le Conseil de sécurité adopte ainsi la résolution 688 au sujet de la répression par l'Iraq d'une partie de sa population civile, en particulier la population

¹³⁹ NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général sur l'activité de l'Organisation*, 47^{ème} session, 11 septembre 1992, UN Doc. A/47/1, para. 109.

¹⁴⁰ C. Bourloyannis, «The Security Council of the United Nations and the Implementation of International Humanitarian Law», *op. cit.*, p. 342.

¹⁴¹ *Ibid.* pp. 340- 347.

Kurde¹⁴². Au-delà de la question des violations du DIDH, c'est bien la question de l'application du DIH lors de conflits armés non internationaux qui est sous-jacente, puisque la résolution a été adoptée dans un contexte de soulèvement armé de la population contre le régime. Si la résolution 688 ne caractérise pas expressément les actions de l'Iraq comme violations du DIH, le Royaume-Uni, la Belgique et le Luxembourg font des déclarations en ce sens lors des débats au Conseil¹⁴³. Le Conseil mentionne l'article 2(7) mais met en avant les conséquences internationales de la répression des populations Kurdes. En particulier, le Conseil fait valoir que l'exode massif de kurdes vers les pays limitrophes de l'Iraq représente une menace pour la paix et la sécurité internationales¹⁴⁴.

Le Conseil de sécurité met donc en avant les implications sur le plan international des violations considérées. On retrouve donc une technique similaire à celle utilisée par l'Assemblée générale, dès les premières années, pour revendiquer une compétence sur des questions touchant aux droits de l'homme.

La compétence du Conseil s'agissant des conflits armés non internationaux sera réaffirmée l'année suivante lors de la guerre civile en Somalie. Dans sa résolution 733 du 23 janvier 1992, le Conseil de sécurité se déclare :

« *Gravement alarmé par la détérioration rapide de la situation en Somalie ainsi que par les lourdes pertes en vies humaines et les dommages matériels étendus résultant du conflit dans le pays et conscient de ses conséquences pour la stabilité et la paix internationales* »¹⁴⁵.

Dans cette même résolution, le Conseil de sécurité prend également des mesures sur le fondement du Chapitre VII¹⁴⁶. Le Conseil de sécurité s'est depuis prononcé sur des questions de respect du DIH dans de nombreux conflits armés non internationaux¹⁴⁷.

¹⁴² NU Conseil de sécurité, *Iraq*, Résolution 688 (1991), 5 avril 1991, N.U. Doc. S/RES/688 (1991).

¹⁴³ NU Conseil de sécurité, Procès-verbal provisoire de la 2982^e séance, 2982^e séance, 5 avril 1991, N.U. Doc. S/PV.2982.

¹⁴⁴ NU Conseil de sécurité, *Iraq*, Résolution 688 (1991), 2982^{ème} session, 5 avril 1991, N.U. Doc. S/RES/688(1991).

¹⁴⁵ NU Conseil de sécurité, *Somalie (23 janvier)*, Résolution 733, 3039^{ème} séance, 23 janvier 1992, N.U. Doc. S/RES/733 (1992).

¹⁴⁶ *Ibid.* para. 5.

¹⁴⁷ Voir par exemple NU Conseil de sécurité, *Situation concernant le Rwanda (création tribunal international)*, Résolution 955 (1994), 3453^{ème} séance, 8 novembre 1994, N.U. Doc. S/RES/955 (1994) ; NU Conseil de sécurité, *Somalie*, Résolution 794 (1992), 3145^{ème} séance, 3 décembre 1992, U.N Doc. S/RES/794 (1992) ; NU Conseil de sécurité, *Burundi*, Résolution 1012(1995), 3571^{ème} séance, 28 août 1995, U. N. Doc. S/RES/1012(1995) ; NU Conseil de sécurité, *La situation en République centrafricaine*, Résolution 2127(2013), 7072^{ème} séance, 5 décembre 2013, N.U. Doc. S/RES/2127(2013) (ci-après : NU Conseil de sécurité, *Résolution 2127 mandatant la commission d'enquête sur la République centrafricaine*) ; Conseil de sécurité, *Résolution 1564(2004) mandatant la commission d'enquête sur le Soudan*, *op. cit.*

Conclusion de la Section 1.

Les organes des Nations Unies en charge du maintien de la paix et de la sécurité internationales disposent de pouvoirs d'enquête explicites et implicites sur le fondement de la Charte des Nations Unies. L'existence et les contours de ces pouvoirs d'enquête ont été affirmés par la pratique de ces organes dès les premières années de la création des Nations Unies.

Cependant, l'exercice de ces pouvoirs dans des domaines touchant à la protection du DIDH a été contesté très tôt par les Etats sur le fondement de l'article 2(7) de la Charte. Cet article protège en effet le domaine réservé des Etats contre toute intervention des Nations Unies. Les organes de la Charte ont cependant affirmé successivement leur compétence d'examen des violations du DIDH ainsi que plus tard du DIH lors de conflits armés non internationaux. La validité de cette pratique a par ailleurs été confirmée indirectement par la CIJ qui reconnaît que des matières cessent d'appartenir au domaine réservé dès lors qu'elles sont régies par le droit international conventionnel ou coutumier. Cette pratique n'est plus, de nos jours, sérieusement contestée.

L'affirmation très tôt de la compétence de l'Organisation des Nations Unies s'agissant des questions de droits de l'homme a permis la création d'organes subsidiaires spécialisés, en charge spécifiquement de la protection des droits de l'homme. Ces derniers ont, également développé leurs propres pouvoirs d'enquête.

Section 2 : Les pouvoirs d'enquête des organes des droits de l'homme.

En 1946, le Conseil économique et social – autre organe principal de l'ONU dont le mandat couvre les domaines économique, social, de la culture intellectuelle et de l'éducation, de la santé publique et autres domaines connexes, ainsi que les droits de l'homme et libertés fondamentales¹⁴⁸ – crée la Commission des droits de l'homme¹⁴⁹. En 1993, l'Assemblée générale crée le Haut-Commissariat aux droits de l'homme¹⁵⁰ et en 2006, le Conseil des droits de l'homme¹⁵¹ qui remplacera la Commission. Ces

¹⁴⁸ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 62.

¹⁴⁹ NU Conseil économique et social, *Rapport du comité d'organisation du Conseil économique et social*, 15 février 1946, N.U. Doc. E/20.

¹⁵⁰ NU Assemblée générale, *Haut-Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, Résolution 48/141, 48^{ème} session, 20 décembre 1993, N.U. Doc. A/RES/48/141.

¹⁵¹ NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 15 mars 2006, N.U. Doc. A/RES/60/251.

trois organes ont un mandat portant sur la protection et la promotion des droits de l'homme. La création de ces organes subsidiaires ouvre donc de nouvelles perspectives pour l'établissement des faits sur les violations du DIDH. Cependant, aucune des résolutions instituant ces organes ne prévoit explicitement que ces derniers disposeront de pouvoirs d'établissement des faits. Par conséquent, il convient de s'interroger, de même que dans la section précédente, sur les fondements juridiques de tels pouvoirs d'établissement des faits (I).

Nous examinerons ensuite la portée *rationae materiae* de ces pouvoirs d'enquête. En effet, si ces trois organes sont compétents pour connaître des violations du DIDH, se pose cependant la question de savoir si leur compétence *rationae materiae* peut être étendue pour couvrir des questions de DIH ou de droit international pénal (DIP). Si tel n'était pas le cas, une telle compétence ne pourrait être déléguée aux missions d'établissement des faits qu'ils créent (II).

I. Les fondements juridiques des pouvoirs d'enquête des organes des droits de l'homme.

Les pouvoirs d'enquête de la Commission des droits de l'homme se sont développés sur le fondement de la résolution 1235 du Conseil économique et social¹⁵². La Commission, sur la base de cette résolution, a ainsi créé des rapporteurs spéciaux, des groupes de travail ainsi que des missions d'établissement des faits. Lorsque le Conseil des droits de l'homme remplace la Commission en 2006, l'étendue des pouvoirs d'enquête de la Commission n'est plus contestée. Les pouvoirs du Conseil en matière d'établissement des faits sont quant à eux déduits de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale¹⁵³ sur le fondement de la théorie des pouvoirs implicites (A). La création du Haut-Commissariat aux droits de l'homme en 1993 se traduit également par un recours accru aux missions d'établissement des faits, puisque le HCDH peut apporter un soutien technique aux missions d'établissement des faits mandatées par les autres organes des Nations Unies. Il peut également créer des missions d'établissement des faits, soit de sa propre initiative, soit à la demande des

¹⁵² NU Conseil économique et social, Résolution 1235(XLII), 42^{ème} session, 6 juin 1967, N.U. Doc. E/RES/1235(XLII), paras. 3 et 4.

¹⁵³ NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 15 mars 2006, N.U. Doc. A/RES/60/251, para. 3.

autres organes des Nations Unies, et ceci malgré l'absence d'une mention expresse en ce sens dans la résolution 48/141 de l'Assemblée générale qui le crée¹⁵⁴ (C).

A. Les pouvoirs d'enquête de la Commission et du Conseil des droits de l'homme.

Bien que la résolution créant la Commission des droits de l'homme des Nations Unies ne lui confère pas de pouvoirs d'enquête, de tels pouvoirs lui seront progressivement reconnus par le Conseil économique et social (1). Si ces pouvoirs avaient initialement vocation à être limités, ils seront graduellement développés afin de répondre aux besoins en matière d'enquête propres à chaque situation (2). Le Conseil des droits de l'homme qui remplace la Commission en 2006 dispose aussi de pouvoirs d'enquête dont il conviendra également d'examiner les fondements (3).

1. L'émergence des pouvoirs d'enquête de la Commission des droits de l'homme.

La Commission des droits de l'homme est créée par la résolution 5 (I) du Conseil économique et social du 16 février 1946¹⁵⁵. Cette résolution ne contient aucune mention spécifique d'un quelconque pouvoir d'enquête de la Commission. En réalité, lors de la création de la Commission de tels pouvoirs d'enquête ne sont pas envisagés. Ces pouvoirs ne seront développés par la Commission, avec l'approbation du Conseil économique et social, qu'à partir des années 60, à l'aune de développements politiques favorables.

Alors qu'en 1946 la Commission suggère qu'elle puisse être autorisée à informer et aviser le Conseil de sécurité des violations qui constituent une menace à la paix¹⁵⁶, elle abandonne rapidement toute prétention à des pouvoirs d'examen approfondi ou d'enquête sur des situations de violation des droits de l'homme. Aussi, en 1947, la Commission définitivement constituée déclare qu'elle n'a aucun pouvoir d'action en ce qui concerne les plaintes en matière de droits de l'homme¹⁵⁷. Ceci est confirmé par la résolution 75(V) du Conseil économique et social qui, bien qu'établissant une

¹⁵⁴ NU Assemblée générale, *Haut-Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, Résolution 48/141, 48^{ème} session, 20 décembre 1993, N.U. Doc. A /RES/48/141.

¹⁵⁵ NU Conseil économique et social, *Rapport du comité d'organisation du Conseil économique et social*, 15 février 1946, N.U. Doc. E/20.

¹⁵⁶ NU Conseil économique et social, *Rapport de la Commission des droits de l'homme à la seconde session du Conseil économique et social*, 21 mai 1946, N.U. Doc. E/ 38/Rev., para. 7. Le Conseil économique et social n'a pas répondu à cette demande.

procédure de collecte des plaintes individuelles, ne permet pas à la Commission de prendre d'action quelconque sur la base de ces pétitions¹⁵⁸. Ces développements limitent dès les premières années les pouvoirs de la Commission pour l'examen de plaintes individuelles. Ils sont symptomatiques d'une certaine défiance des Etats en matière d'examen de situations de violations des droits de l'homme mais aussi de l'immobilisme de la Commission en la matière. Ainsi, la période de 1947 jusqu'au milieu des années 60, est marquée par ce que certains auteurs qualifient de « doctrine de l'impotence »¹⁵⁹, impotence favorisée par un accord tacite entre les blocs de l'Ouest et de l'Est qui s'opposent conjointement à la reconnaissance de pouvoirs d'enquête pour la Commission¹⁶⁰.

Le changement sera introduit en réaction aux violations du DIDH commises dans le cadre du régime d'apartheid d'Afrique du Sud. Ainsi, à sa 23^{ème} session, la Commission des droits de l'homme adopte la résolution 8 (XXIII) du 16 mars 1967, aux termes de laquelle elle décide de créer un nouvel ordre du jour et :

« D'examiner chaque année la question des violations des droits de l'homme y compris la politique de discrimination raciale et de ségrégation ainsi que la politique d'apartheid dans tous les pays »¹⁶¹.

La Commission demande également au Conseil économique et social à être autorisée à « entreprendre une étude et des recherches approfondies sur les situations qui révèlent de constantes et systématiques violations des droits de l'homme »¹⁶². Il s'agit là d'une étape importante. En effet, la Commission qui ne disposait jusqu'alors que

¹⁵⁷ NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la Commission des droits de l'homme à la première session du Conseil économique et social*, 10 février 1947, N.U. Doc. E/259, para. 22.

¹⁵⁸ NU Conseil économique et social, *Communications relatives aux droits de l'homme*, Résolution 75(V), 5^{ème} session, 5 août 1947. Cette position est réaffirmée l'année suivante : NU Conseil économique et social, *Rapport de la Commission des droits de l'homme*, Résolution 728(XXVIII), 28^{ème} session, 30 juillet 1959, N.U. Doc. E/3290 + Add.1.

¹⁵⁹ T. J. Farer, « The UN and Human Rights: More than an Whimper, less than a roar » in *United Nations, Divided World: The UN's roles in international relations*, Adam Roberts et Benedict Kingsbury (eds), Oxford, Clarendon Press, 1989, pp. 95-138 ; NU Conseil économique et social, *Mesures en vue de l'application rapide de la Déclaration des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, 40^{ème} session, 4 mars 1966, N.U. Doc. E/RES/1102 (XL).

¹⁶⁰ T. J.M. Zijdwijk, *Petitioning the United Nations: A Study in Human Rights*, Aldershot: Gower, 1982, p. 2; P. Alston, «The commission on Human Rights», in *The united Nations and human rights* Alston (ed), Oxford, Clarendon press, 1991, p. 141.

¹⁶¹ NU Conseil économique et social, *Rapport de la 23^{ème} session de la Commission des droits de l'homme*, 42^{ème} session, N.U. Doc. E/4322-E /CN.4/940, p. 132.

¹⁶² NU Commission des droits de l'homme, *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris la politique de discrimination raciale et de ségrégation ainsi que la politique d'apartheid dans tous les pays, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants*, Résolution 8 (XXIII), 23^{ème} session, 16 mars 1967, N.U. Doc. E/CN.4/940, alinéa 5.

de pouvoirs très généraux de mobilisation de l'opinion publique peut se voir dotée de pouvoirs en vue de l'examen extrajudiciaire de violations alléguées¹⁶³.

Le 6 juin 1967, le Conseil économique et social adopte la résolution 1235(XLII) qui autorise la Commission à examiner, en conformité avec sa résolution 8 (XXIII), les informations concernant les violations graves des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹⁶⁴. Cette résolution constitue le fondement juridique des mécanismes d'établissement des faits de la Commission. La résolution 1235 autorise en effet la Commission à conduire, dans les cas appropriés, une étude approfondie des situations qui révèlent des violations systématiques des droits de l'homme. La notion d'« étude approfondie » était alors perçue comme moins intrusive que le terme « enquête », et par conséquent le consentement de l'Etat n'était pas requis comme préalable à une étude approfondie¹⁶⁵. La résolution 1235 cite le racisme et le colonialisme comme exemples typiques de violations graves¹⁶⁶.

2. Développement des pouvoirs d'enquête de la Commission des droits de l'homme.

Suite à l'adoption des résolutions 8 (XXIII) de la Commission des droits de l'homme et 1235 (XLII) du Conseil économique et social, des débats ont lieu entre les membres de la Commission des droits de l'homme concernant le champ de compétence *rationae materiae* de ce pouvoir d'examen approfondi des situations spécifiques des droits de l'homme. Les membres du bloc communiste et certains représentants d'Etats du tiers monde souhaitent maintenir le champ de compétence *rationae materiae* de ce pouvoir d'examen aux questions liées à la Déclaration d'indépendance, tandis que les pays occidentaux prônent un élargissement du champ de compétence à toutes les questions figurant dans le champ de la déclaration universelle des droits de l'homme¹⁶⁷. Dès 1968, certains délégués du tiers monde introduisent une proposition d'amendement de la procédure 1235, en vue de limiter les effets de cette résolution aux politiques de discrimination raciales et

¹⁶³ Cette question est notamment soulevée par certains représentants lors des discussions menant à l'adoption de la résolution 8 (XXIII), voir *Ibid.*, para. 316.

¹⁶⁴ NU Conseil économique et social, résolution 1235(XLII), 42^{ème} session, 6 juin 1967, N.U. Doc. E/RES/1235(XLII), paras. 3 et 4.

¹⁶⁵ M. E. Tardu « United Nations Response to Gross Violations of Human Rights: The 1503 Procedure », *Santa Clara Law Review*, Vol. 20, No. 3, 1980, p. 575.

¹⁶⁶ NU Conseil économique et social, résolution 1235(XLII), 42^{ème} session, 6 juin 1967, N.U. Doc. E/RES/1235(XLII), para. 2.

¹⁶⁷ H. Boekle, « Western States, the UN Commission on Human Rights, and the "1235 Procedure": The "question of Bias" Revisited », *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 13, No. 4, 1995, p. 379.

d'apartheid¹⁶⁸. La décision majoritaire est cependant de garder la référence à ces politiques à titre d'exemples non limitatifs¹⁶⁹. Très tôt, la doctrine se prononce également en faveur de l'existence d'un pouvoir d'enquête au-delà des situations relevant de la politique de discrimination raciale¹⁷⁰. Aussi, le champ *rationae materiae* de cette compétence d'examen sur le fondement de la résolution 1235 (XXII) est-il progressivement étendu.

Par ailleurs, de nouvelles procédures d'examen des violations des droits de l'homme sont créées sur le fondement de la résolution 1235 (XXII) mais également sur le fondement de la résolution 1503 adaptée ultérieurement par le Conseil économique et social¹⁷¹. En 1980, la Commission crée le groupe de travail sur les disparitions forcées qui constitue la première procédure spéciale thématique¹⁷². De nombreux groupes de travail et rapporteurs spéciaux thématiques sont par la suite créés¹⁷³. La Commission crée également un nombre important de rapporteurs spéciaux et envoyés spéciaux chargés d'examiner la situation des droits de l'homme dans certains pays¹⁷⁴. Par ailleurs, à partir de la seconde moitié des années 1990, la Commission demande également au Secrétaire général de créer des missions d'établissement des faits¹⁷⁵ ou crée elle-même de telles missions¹⁷⁶.

¹⁶⁸ Voir par exemple, NU Commission des droits de l'homme, *Amendement au projet de résolution présenté par la République-Unie de Tanzanie*, N.U. Doc. E/CN.4/L.991/Rev.1 (1968).

¹⁶⁹ NU Commission des droits de l'homme, *Comptes rendus analytiques de la 24^{ème} session*, N.U. Doc. E/CN.4/SR.942-968 (1968) et N.U. Doc. E/CN.4/SR.969-992 (1968).

¹⁷⁰ P.H. Kooijmans, « Introduction to the International Systems of Protection of Human Rights » in *International Institute of Human Rights, XVIIth Study session (1986), collection of lectures: texts and summaries*, Strasbourg, IIRH, 1986, p. 18.

¹⁷¹ NU Conseil économique et social, *Procédures à adopter pour l'examen des communications relatives aux violations des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, Résolution 1503 (XLVIII), 48^{ème} session, 27 mai 1970, N.U. Doc. E/RES/1503 (XLVIII). La procédure sera modifiée par la résolution 2000/3 du Conseil économique et social : NU Conseil économique et social, *Procédure à suivre pour l'examen des communications concernant les droits de l'homme*, Résolution 2000/3, 19 juin 2000, N.U. Doc. E/RES/2000/3.

¹⁷² NU Commission des droits de l'homme, *Questions des personnes portées manquantes ou disparues*, Résolution 20 (XXXVI), 3^{ème} session, 29 février 1980, N.U. Doc. E/CN.4/RES/20(XXXVI).

¹⁷³ Exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires (1982), torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (1985), liberté de religion et de conviction (1986), mercenaires (1987), vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants (1990), détention arbitraire (1991), personnes déplacées dans leur propre pays (1992), et les formes contemporaines de racisme, de discrimination raciale, de xénophobie et de l'intolérance qui y est associée (1993), promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression (1993), les enfants dans les conflits armés (1993), indépendance des juges et des avocats (1994), la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences (1994), incidences sur les droits de l'homme de la gestion et de l'élimination écologiquement rationnelles des produits et déchets dangereux (1995), l'extrême pauvreté et les droits de l'homme (1998), droit au développement (1998), droit à l'éducation (1998), les droits de l'homme des migrants (1999), le droit à l'alimentation (2000), logement convenable (2000), défenseurs des droits de l'homme (2000) effets de la dette extérieure et des obligations financières internationales connexes des États sur le plein exercice de tous les droits de l'homme, particulièrement des droits économiques, sociaux et culturels (2000), populations autochtones (2001), personnes d'ascendance africaine (2002), les droits fondamentaux des victimes de la traite des êtres humains, en particulier les femmes et les enfants (2004), questions relatives aux minorités (2005), les droits de l'homme et la solidarité internationale (2005), promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste (2005).

¹⁷⁴ E. Decaux, *Les Nations Unies et les droits de l'homme : enjeux et défis d'une réforme*, Paris, A. Pedone, 2006, pp. 190-191, p. 210.

¹⁷⁵ NU Commission des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme au Timor oriental*, Résolution 1999/S-4/1, 4^{ème} session extraordinaire, 27 septembre 1999, N.U. Doc. E/CN.4/RES/1999/S-4/1.

¹⁷⁶ NU Commission des droits de l'homme, *Violations graves et massives des droits fondamentaux du peuple palestinien par Israël*, Résolution 2000/S-5/1, 5^{ème} session extraordinaire, 19 octobre 2000, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2000/S-5/1 (ci-après NU Commission des droits de l'homme, *Violations graves et massives des droits fondamentaux du peuple palestinien par Israël*)

3. *Les pouvoirs d'enquête du Conseil des droits de l'homme.*

En 2006, le Conseil des droits de l'homme est créé par la résolution 60/251 de l'Assemblée générale afin de remplacer la Commission des droits de l'homme. Bien que le Conseil des droits de l'homme ait créé de nombreuses missions d'établissement des faits, le fondement juridique de l'établissement de ces missions demeure quelque peu indéterminé. En effet, la résolution créant le Conseil des droits de l'homme ne mentionne pas spécifiquement l'existence d'un pouvoir d'enquête. La résolution 60/251 de l'Assemblée générale précise cependant que « le Conseil examinera les violations des droits de l'homme, notamment lorsque celles-ci sont flagrantes et systématiques, et fera des recommandations à leur sujet »¹⁷⁷. Le langage utilisé afin de conférer cette compétence d'examen au Conseil est très similaire à celui utilisé pour la résolution 1235 du Conseil économique et social qui attribue un pouvoir similaire à la Commission des droits de l'homme. La Commission avait interprété ce pouvoir comme lui conférant un pouvoir d'enquête qui pouvait être exercé, le cas échéant, par la création d'organes *ad hoc* indépendants d'enquête. Une interprétation similaire, basée sur la théorie des pouvoirs implicites, semble s'imposer s'agissant des pouvoirs d'enquête du Conseil des droits de l'homme¹⁷⁸. Cette interprétation est par ailleurs confirmée par la pratique subséquente en ce sens du Conseil.

Le Conseil des droits de l'homme a ainsi créé un nombre très important de missions d'établissement des faits. Outre le Conseil des droits de l'homme, le Haut-Commissariat créé en 1993 est aussi responsable de la prolifération de ces missions d'établissement des faits. En effet, non seulement ce dernier apporte un soutien technique aux missions créées par les autres organes, mais il dispose également de ses pouvoirs d'enquête propres.

¹⁷⁷ NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 15 mars 2006, N.U. Doc. A/RES/60/251, para. 3.

¹⁷⁸ R. Freedman, *The United Nations Human Rights Council: A Critique and Early Assessment*, Abingdon, Routledge, 2013, pp. 107-108.

B. Les pouvoirs d'enquête du Haut-Commissaire aux droits de l'homme.

Le Haut-Commissariat aux droits de l'homme est créé par la résolution 48/141 de l'Assemblée générale du 20 décembre 1993¹⁷⁹. Le mandat du HCDH, tel qu'adopté dans cette résolution ne mentionne pas expressément les fonctions d'enquête. Cependant, les termes du mandat sont suffisamment larges pour couvrir l'enquête en vue de la protection des droits de l'homme. Aussi, le Haut-Commissaire est-il entre autres fonctions chargé de :

« Contribuer activement à écarter les obstacles et à régler les problèmes qui entravent actuellement la réalisation intégrale de tous les droits de l'homme ainsi qu'à empêcher que les violations des droits de l'homme ne persistent, où que ce soit dans le monde, comme indiqué dans la Déclaration et le Programme d'action de Vienne »¹⁸⁰.

Si l'enquête en vue de la protection des droits de l'homme ne semble pas *prima facie* exclue du mandat du Haut-Commissaire, le texte ne donne pas d'indication claire quant à l'existence, l'étendue et l'autonomie d'un quelconque pouvoir d'enquête. Le mandat du Haut-Commissaire peut cependant être interprété par recours aux travaux préparatoires (1) et à sa pratique subséquente (2)¹⁸¹.

1. Les travaux préparatoires : les pouvoirs d'enquête au cœur du débat.

L'idée de la création d'un poste de Haut-Commissaire aux droits de l'homme, bien qu'envisagée dès les années 70, connaît un regain d'intérêt à l'aune de la Conférence mondiale sur les droits de l'homme. Le Programme d'Action de Vienne recommande ainsi à l'Assemblée générale, lorsqu'elle examinera son rapport, à sa 48^{ème} session, d'étudier en priorité la question de la création d'un Haut-Commissariat aux droits de l'homme pour promouvoir et protéger l'ensemble de ces droits¹⁸². Ce poste est créé par l'Assemblée générale moins de six mois plus tard. Un groupe de travail informel est ainsi constitué sous la houlette de la troisième commission de l'Assemblée

¹⁷⁹ NU Assemblée générale, *Haut-Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, Résolution 48/141, 48^{ème} session, 20 décembre 1993, N.U. Doc. A /RES/48/141.

¹⁸⁰ *Ibid.*, para. 4f.

¹⁸¹ Bien qu'il n'existe pas de règle claire gouvernant l'interprétation des résolutions de l'Assemblée, comme c'est le cas pour l'interprétation des traités (Convention sur le droit des traités articles 31 à 33), il est généralement admis que le recours aux travaux préparatoires constitue une méthode acceptable pour l'interprétation des résolutions : voir par exemple M. C. Wood, « The interpretation of Security Council Resolutions », *Max Planck Yearbook of International Law*, Vol. 2, 1998, p.94.

¹⁸² NU Assemblée générale, *Haut-Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, Résolution 48/141, 48^{ème} session, 20 décembre 1993, N.U. Doc. A /RES/48/141, para. 18.

générale. Le groupe de travail reçoit les suggestions d'un certain nombre de pays¹⁸³, et les pouvoirs d'enquête sont alors explicitement prévus dans certaines de ces propositions¹⁸⁴.

Cependant, les négociations au sein du groupe de travail ont donné lieu à un compromis qui porte sur deux questions essentielles : tout d'abord la question de la non-conditionnalité de l'aide au développement, chère aux Non-Alignés, et la question des pouvoirs d'enquête à laquelle est attaché le bloc occidental. Le compromis aboutit à la suppression de la mention explicite de ces deux points de contentieux du texte de la proposition du groupe de travail¹⁸⁵. Aussi, ni la proposition de résolution du groupe de travail, ni la résolution finale adoptée par l'Assemblée générale ne mentionnent la possibilité pour le Haut-Commissaire de créer des missions d'établissement des faits.

2. La reconnaissance des pouvoirs d'enquête.

Bien que des pouvoirs d'enquête ne soient pas expressément mentionnés dans le texte de la résolution créant le HCDH, il n'en reste pas moins que ce dernier est chargé de jouer un rôle actif pour régler les problèmes qui entravent la réalisation des droits de l'homme et pour empêcher que les violations des droits de l'homme ne persistent. La doctrine s'accorde à reconnaître que cette disposition permet bien le recours à l'enquête comme moyen de contribuer activement à la protection des droits de l'homme¹⁸⁶. Un tel pouvoir peut être reconnu sur le fondement de la théorie des pouvoirs implicites.

De plus, en dépit des tractations qui ont vraisemblablement eu lieu lors des débats préparatoires, et qui ont abouti à la suppression de la référence explicite à l'enquête

¹⁸³ A. Clapham, « Creating the High Commissioner for Human Rights: The Outside Story », *European Journal of International Law*, Vol.5, No. 4, 1994, p. 562. Voir par exemple : NU Assemblée générale, Troisième Commission, *Questions relatives aux droits de l'homme, y compris les autres moyens qui s'offrent de mieux assurer l'exercice effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Lettre datée du 3 novembre 1993, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Slovénie auprès de l'Organisation des Nations Unies*, 48^{ème} session, 5 novembre 1993, N.U. Doc. A/C.3/48/8.

¹⁸⁴ *Ibid.*, para. 11 : « le Haut-Commissaire devrait entreprendre, sous l'autorité du Secrétaire général et dans le cadre de son mandat dans le domaine de la diplomatie préventive, des missions d'établissement des faits et de bons offices auprès des gouvernements et de toutes autres parties concernées ». NU Assemblée générale, *Etats-Unis d'Amérique : projet de résolution Création d'un poste de Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme*, 48^{ème} session, 29 novembre 1993, N.U. Doc. A/C.3/48/L.59.

¹⁸⁵ NU Assemblée générale, *Rapport du Président du Groupe de travail de la Troisième Commission*, 48^{ème} session, 11 décembre 1993, N.U. Doc. A/C.3/48/L.85.

¹⁸⁶ A. Clapham, « Creating the High Commissioner for Human Rights: The Outside Story », *op. cit.* p. 565; H. Cook, « The Role of the High Commissioner for Human Rights: One Step Forward or Two Steps Back? », *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, Vol. 89, 1995, p. 237 ; B. G. Ramcharan, *The United Nations High Commissioner for Human Rights: The Challenges of International Protection*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2002, p. 57.

dans le mandat du HCDH, la pratique du HCDH a, dès les premiers mois de la création du poste, clarifié la possibilité du recours à l'enquête comme moyen de protection des droits de l'homme¹⁸⁷.

Le bilan des premières années du mandat du HCDH, y compris en termes d'enquête, fut cependant mitigé¹⁸⁸. Ceci s'explique par un certain nombre de facteurs parmi lesquels figurent le manque de ressources, une certaine timidité due à la personnalité du premier Haut-Commissaire mais aussi à l'inévitable approche à petits pas qui caractérise les premières années de toute nouvelle institution¹⁸⁹. Au cours des vingt dernières années cependant, le HCDH a apporté son soutien à plus de quarante missions d'établissement des faits mandatées par les autres organes des Nations Unies. Il a également créé plus d'une dizaine de missions d'établissement des faits, soit de sa propre initiative, soit à la requête d'autres organes des Nations Unies¹⁹⁰.

Si les pouvoirs d'établissement des faits ont été progressivement reconnus aux organes des Nations Unies spécialisés dans la protection et la promotion des droits de l'homme, ces pouvoirs ont été en pratique utilisés afin de créer des missions pour enquêter non seulement sur des allégations de violations du DIDH mais également plus récemment du DIH et pour déterminer si des crimes internationaux ont été commis. Il convient donc d'étudier les fondements juridiques d'une telle compétence matérielle élargie.

II. Extension du champ de l'enquête aux violations du DIH et aux crimes internationaux.

La pratique du Conseil des droits de l'homme et, dans une moindre mesure celle du Haut-Commissariat aux droits de l'homme, semblent consacrer l'extension du champ matériel de l'enquête aux allégations de violations du DIH et à l'examen de crimes internationaux. Nous nous interrogerons donc sur le fondement juridique de cette extension du champ de l'enquête. Nous examinerons dans un premier temps l'interprétation des résolutions 60/251 et 48/141 de l'Assemblée générale qui créent respectivement le Conseil des droits de l'homme et le Haut-Commissariat aux droits de l'homme, afin de déduire l'existence d'un tel pouvoir (A). Puis nous

¹⁸⁷ A. Clapham, « Creating the High Commissioner for Human Rights: The Outside Story », *op. cit.*, p. 565.

¹⁸⁸ P. Alston, « The commission on Human Rights », *op. cit.* pp. 332-334; H. Cook, « The Role of the High Commissioner for Human Rights: One Step Forward or Two Steps Back? », *op. cit.*, pp. 238-239.

¹⁸⁹ P. Alston, « The commission on Human Rights », *op. cit.* p. 333.

¹⁹⁰ Voir *infra* Chapitre 2, Section 1, I : les modalités de la prise de la décision d'enquêter.

considérerons, s'agissant en particulier du Conseil des droits de l'homme, les autres théories qui ont été avancées afin de justifier la compétence du Conseil pour l'examen des violations du DIH et des crimes internationaux (B).

A. Analyse des résolutions créant les organes en charge de la protection des droits de l'homme.

Les missions d'établissement des faits créées par le Conseil des droits de l'homme ou par le HCDH ont de plus en plus fréquemment été mandatées pour appliquer – ou ont *de facto* appliqué – le DIH et le droit international pénal (DIP)¹⁹¹. Cependant, une telle compétence *rationae materiae* ne peut être exercée que si elle est déléguée par l'organe mandataire, en l'occurrence le Conseil des droits de l'homme ou le HCDH. Il convient donc d'examiner les résolutions créant ces organes, en particulier le dispositif (1) et le préambule (2), afin de déterminer si le Conseil des droits de l'homme ou le HCDH disposent de tels pouvoirs.

1. Analyse du dispositif.

Aux termes de son mandat, le Conseil des droits de l'homme est chargé de « promouvoir le respect universel et la défense de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales, pour tous, sans distinction aucune et de façon juste et équitable »¹⁹². De même, le HCDH doit « promouvoir le respect universel et effectif de tous les droits de l'homme »¹⁹³. On peut tout d'abord remarquer que la mention de la défense de « tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales » représente un champ matériel plus vaste que le seul examen des violations du DIDH. Une référence aux violations du DIDH constituerait quant à elle une référence univoque au corpus juridique applicable. Certains auteurs font valoir que le DIDH et le DIH procèdent de la même logique de protection des droits fondamentaux, l'un en temps de paix et l'autre en temps de guerre¹⁹⁴. Aussi, si l'étendue de la protection

¹⁹¹ Voir *infra* Partie 2, Titre 2, Chapitre 1 : Les dilemmes de l'analyse juridique dans un contexte extrajudiciaire.

¹⁹² NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 15 mars 2006, N.U. Doc. A/RES/60/251.

¹⁹³ NU Assemblée générale, *Haut-Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, Résolution 48/141, 48^{ème} session, 20 décembre 1993, N.U. Doc. A/RES/48/14, 3a.

¹⁹⁴ Voir à ce sujet L. Doswald-Beck & S. Vité, « Le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme », *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 800, 1993, pp. 99-128 ; C. Droège, « Elective Affinities? Human Rights and Humanitarian Law » *International Review of the Red Cross*, Vol. 90, 2008, pp. 501-521 ; F. J. Hampson, « Les droits de l'homme et le droit humanitaire international : deux médailles ou les deux faces de la même médaille ? », *Bulletin des droits de l'homme*, 1992, pp. 51-60 ; B. Jakovljevic, « Les droits de l'homme dans le droit international humanitaire », *Bulletin des droits de l'homme*, 1992, pp. 27-35 ; R. Kolb, « Relations entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme: Aperçu de l'histoire de la Déclaration universelle des droits de l'homme et des Conventions de Genève », *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 831, 1998, pp. 437- 447 ; A. Orakhelashvili,

varie selon le régime juridique applicable, les impératifs humanitaires et humains qui sous-tendent ces deux régimes juridiques pourraient justifier que le DIH soit considéré dès lors qu'il s'agit de défendre « tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales ». Cependant, d'autres font valoir que les origines distinctes et le développement autonome de ces deux corpus juridiques s'opposent à ce rapprochement téléologique entre ces deux régimes¹⁹⁵.

De même, s'agissant du DIP, une partie de la doctrine internationaliste met en avant le lien étroit qui existe entre le DIDH et le DIP dans la mesure où l'application du DIP permet d'assurer la mise en œuvre du DIDH et du DIH¹⁹⁶.

2. Analyse du préambule.

Sans qu'il ne soit nécessaire de trancher ce débat, nous notons qu'une analyse du préambule de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale semble s'opposer à une extension de la compétence du Conseil des droits de l'homme s'agissant des violations du DIH et des crimes de DIP. En effet, l'Assemblée générale liste dans le préambule un certain nombre d'instruments qui formeront vraisemblablement le cadre juridique de l'action du Conseil. Ces instruments sont : la Déclaration universelle des droits de l'homme et la Déclaration et le Programme d'action de Vienne, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, et les autres instruments relatifs aux droits de l'homme. On remarque ainsi qu'aucun de ces instruments ne traite de questions de DIH ou de DIP. Si l'on pourrait être tenté de considérer que ces questions peuvent être couvertes par les « autres instruments relatifs aux droits de l'homme », la maxime *ejusdem generis* semble s'opposer à une telle interprétation.

A cet égard, nous remarquerons que la compétence du HCDH pour la détermination des violations du DIH et l'application du DIP est moins problématique puisque la résolution 48/141 qui crée le HCDH précise que ce dernier devra « exercer ses

«The Interaction Between Human Rights and Humanitarian Law: Fragmentation, Conflict, Parallelism or Convergence?, *European Journal of International Law*, Vol. 19, 2008, pp. 161-182 ; J. Patnogić, « Les droits de l'homme et le droit international humanitaire », *Bulletin des droits de l'homme*, 1992, pp. 1-14 ; C. Tomuschat, « Human Rights Law and International Humanitarian Law », *European Journal of International Law*, Vol. 21, 2010, pp. 15-23.

¹⁹⁵ Voir par exemple, C. Droege, « Elective Affinities ? Human Rights and Humanitarian Law », *op. cit.*

¹⁹⁶ Voir notamment A. Cassese, « Fostering Increased Conformity with International Standards: Monitoring and Institutional Fact-Finding », in A. Cassese, *Realizing Utopia: The Future of International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 295. Pour une analyse et discussion de cet argument voir *infra* Partie 2, Titre 2, Chapitre 1, Section 2 : la recherche d'un droit adapté aux enquêtes des missions des Nations Unies.

fonctions dans le cadre de la Charte des Nations Unies, de la Déclaration universelle des droits de l'homme, d'autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme **et au droit international** »¹⁹⁷.

Si la compétence du HCDH pour l'examen des violations du DIH et des crimes internationaux semble pouvoir être justifiée par une interprétation textuelle de son mandat, un tel argument semble cependant plus difficile à justifier s'agissant de l'extension de la compétence du Conseil des droits de l'homme. D'autres arguments ont cependant été avancés pour justifier de la compétence *rationae materiae* élargie du Conseil des droits de l'homme.

B. Une extension justifiée sur le fondement de la théorie des pouvoirs délégués ou implicites.

Au-delà de l'analyse textuelle qui ne s'avère pas concluante, d'autres arguments peuvent être avancés afin de justifier la compétence du Conseil des droits de l'homme pour se prononcer sur des violations du DIH et sur l'application du DIP. En effet, la compétence du Conseil des droits de l'homme en vue de l'établissement des missions d'établissement des faits peut trouver son fondement dans l'application de plusieurs théories. Tout d'abord, ce pouvoir peut avoir été hérité de la Commission ou avoir été délégué par l'Assemblée générale des Nations Unies (1) ; il peut être fondé sur une pratique institutionnelle qui comme nous l'avons expliqué peut, à certaines conditions, être pertinente s'agissant de déduire les pouvoirs d'un organe (2) ; ou encore être justifié par la théorie des pouvoirs implicites (3).

1. Une pratique héritée de la Commission des droits de l'homme ?

Le premier argument, celui de la pratique héritée de la Commission des droits de l'homme, a été avancé par P. Alston, J. Morgan-Foster et W. Albrecht s'agissant de l'application du DIH par le Conseil des droits de l'homme¹⁹⁸. En effet, la Commission des droits de l'homme s'est penchée régulièrement sur l'examen de violations du DIH, et cette pratique a été approuvée par le Conseil économique et

¹⁹⁷ NU Assemblée générale, *Haut-Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, Résolution 48/141, 48^{ème} session, 20 décembre 1993, N.U. Doc. A /RES/48/141, para. 3 a Surligné par l'auteur.

¹⁹⁸ P. Alston, W. Albrecht, J. Morgan-Foster, «The Competence of the Un Human Rights Council and Its Special Procedures in Relation to Armed Conflicts: Extrajudicial Executions in the "war on Terror"», *European Journal of International Law*, Vol. 19, 2008, p. 199.

social, en dépit de l'opposition régulière d'un petit nombre d'Etats¹⁹⁹. En particulier, le Rapporteur spécial pour le Koweït sous occupation irakienne a précisé que :

« *L'expression violations des droits de l'homme [...] doit être comprise dans son sens le plus large comme comprenant toutes les violations des garanties accordées par le droit international pour la protection des individus* »²⁰⁰.

Cette affirmation lui avait permis d'inclure dans son examen le respect des normes de DIH conventionnel et coutumier²⁰¹. P. Alston, J. Morgan-Foster et W. Albresh déduisent ainsi de l'absence de toute mention concernant l'applicabilité du DIH dans la résolution créant le Conseil des droits de l'homme mais également de l'absence de toute discussion portant sur cette question lors des débats précédant l'adoption de cette résolution, la présomption des Etats qu'à cet égard comme à bien d'autres, le Conseil devrait adopter une pratique similaire à celle de la Commission²⁰².

Nous nous rangeons cependant à l'avis de D. Richemond-Barak, pour rejeter l'argument d'une pratique héritée de la Commission²⁰³. En effet, tandis que la Commission des droits de l'homme était un organe subsidiaire du Conseil économique et social, le Conseil des droits de l'homme est un nouvel organe créé *ab initio*, cette fois par l'Assemblée générale. Par ailleurs, un certain nombre d'éléments contenus dans la résolution 60/251 de l'Assemblée générale semblent indiquer une volonté de rupture avec la Commission²⁰⁴, à moins qu'il n'en soit précisé autrement²⁰⁵. Ainsi l'argument d'une pratique héritée de la Commission ne s'avère pas concluant et par ailleurs ne saurait justifier que le Conseil des droits de l'homme se prononce régulièrement sur la constitution de crimes internationaux. En effet,

¹⁹⁹ Voir par exemple NU Conseil économique et social, *La situation des droits de l'homme dans le territoire de l'ex-Yougoslavie*, Décision 1992/305, 18 août 1992, N.U. Doc. E/1992/22/Add.1; NU Conseil économique et social, *Situation des droits de l'homme dans le territoire de l'ex-Yougoslavie : violations des droits de l'homme en Bosnie-Herzégovine, en Croatie et en République fédérale de Yougoslavie (Serbie Monténégro)*, Résolution 1994/262, 22 juillet 1994, N.U. Doc. E/1994/24 et Corr.1; NU Conseil économique et social, Décision 1994/223, *Situation des droits de l'homme au Rwanda*, 6 juin 1994, N.U. Doc. E/1994/24/Add.2; NU Conseil économique et social, Décision 1996/274, *Situation des droits de l'homme dans le Sud du Liban et dans l'Ouest de la plaine de la Bekaa*, 46^{ème} session, 23 juillet 1996, N.U. Doc. E/RES/1996/274. Dans ces résolutions, le Conseil économique et social approuve des résolutions ou décisions de la Commission des droits de l'homme qui se prononcent sur des questions de droit international humanitaire.

²⁰⁰ NU Commission des droits de l'homme, *Rapport sur la situation des droits de l'homme dans le Koweït sous occupation irakienne*, 48^{ème} session, 16 janvier 1992, N.U. Doc. E/CN.4/1992/26 para. 12, traduit de l'anglais par l'auteur.

²⁰¹ *Ibid.*, paras. 35-46, 64-72.

²⁰² P. Alston, W. Abresch, J. Morgan-Foster, «The Competence of the Un Human Rights Council and Its Special Procedures in Relation to Armed Conflicts: Extrajudicial Executions in the "war on Terror"», *op. cit.*, p. 199.

²⁰³ D. Richemond-Barak, «The Human Rights Council and the Convergence of Humanitarian Law and Human Rights Law», *Counterinsurgency Law : New Directions in Asymmetric Warfare*, 2013, pp. 28-29.

²⁰⁴ Lors de la Création du Conseil des droits de l'homme, l'Assemblée générale demande au Conseil économique et social mettre fin au mandat de la Commission : NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 15 mars 2006, N.U. Doc. A/RES/60/25, para. 13.

²⁰⁵ Aussi lorsque l'Assemblée souhaite que le conseil suive un pratique de la Commission ou reprenne un rôle particulier cela est précisé dans la Commission. Voir *Ibid.*, paras. 5 g et 11.

comme le relève à juste titre C. Harwood, une telle pratique était absente sous la Commission²⁰⁶.

On pourrait cependant considérer qu'il s'agit d'un pouvoir délégué par l'Assemblée générale. Cependant, dans la mesure où une telle délégation n'est pas explicite dans la résolution créant le Conseil des droits de l'homme, il nous semble que d'autres théories sont mieux à même de justifier un pouvoir du Conseil en vue de l'application du DIH et du DIP.

2. La pratique du Conseil des droits de l'homme.

Dès les premières années après sa création, le Conseil des droits de l'homme s'est prononcé sur des violations du DIH et des crimes de DIP, et a créé des mécanismes d'établissement des faits pour examiner des faits à la lumière de ces deux corpus juridiques²⁰⁷. On peut donc s'interroger sur la portée juridique de cette pratique s'agissant de déterminer l'existence d'un pouvoir en ce sens.

Selon L. B. Sohn, les auteurs de la Charte s'étaient mis d'accord au moment de la rédaction sur le fait que l'interprétation par le biais de la pratique d'un organe de l'ONU ferait autorité dès lors qu'elle serait généralement acceptée²⁰⁸. La Cour internationale de Justice (CIJ) précise par la suite que tel est le cas, sous réserve que cette pratique soit conforme aux buts de la Charte²⁰⁹. L. B. Sohn considère également que la pratique doit être adoptée à l'unanimité ou par consensus²¹⁰. Le Juge Spender, dans son opinion dissidente dans l'affaire *Certaines dépenses des Nations Unies*, nie ainsi toute valeur interprétative à la pratique des organes de l'Organisation, lorsque cette pratique n'est pas unanimement acceptée²¹¹. L'argument est fondé sur la primauté traditionnellement accordée en droit international au consentement des Etats. En effet, selon le juge Spender, la pratique d'un organe, en particulier celle d'un organe dont la composition est limitée comme c'est le cas du Conseil des droits

²⁰⁶ C. Harwood, «Human Rights Violations Clothed as International Crimes? An Inquiry into the Embrace of International Criminal Law by UN Human Rights Council Commissions of Inquiry», 15 septembre 2013, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2330808>, p. 8.

²⁰⁷ Pour une analyse détaillée de la pratique du Conseil des droits de l'homme en ce sens voir P. Alston, W. Abresch, J. Morgan-Foster, «The Competence of the UN Human Rights Council and Its Special Procedures in Relation to Armed Conflicts: Extrajudicial Executions in the "war on Terror"», *op. cit.*, p. 199.

²⁰⁸ D. Richemond-Barak, «The Human Rights Council and the Convergence of Humanitarian Law and Human Rights Law», *op. cit.*, p. 9-14 ; C. Harwood, «Human Rights Violations Clothed as International Crimes? An Inquiry into the Embrace of International Criminal Law by UN Human Rights Council Commissions of Inquiry», *op. cit.*, pp. 4, 9.

²⁰⁹ L. B. Sohn, « Interpreting the law », in O. Schachter and C.C. Joyner, *United Nations Legal Order*, Cambridge, MA Harvard University Press, 1995, pp. 172-173.

²¹⁰ CIJ, *Certaines dépenses des Nations Unies (Article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, Avis Consultatif, 20 juillet 1962, p. 168.

²¹¹ L. B. Sohn, « Interpreting the law », *op. cit.*, 204.

de l'homme, ne saurait lier l'ensemble des Etats membres de l'Organisation si ces derniers n'y ont pas consenti²¹². Cet argument n'a cependant pas prévalu et la CIJ a accordé dans sa jurisprudence un poids important à la pratique des organes des Nations Unies en matière d'interprétation de la Charte²¹³.

On pourrait par conséquent considérer que le Conseil des droits de l'homme serait fondé à se prononcer sur des violations de DIH et des crimes de DIP²¹⁴. En effet, seuls quelques Etats, notamment Israël²¹⁵ et les Etats-Unis²¹⁶, s'opposent à l'inclusion du DIH dans le mandat du Conseil des droits de l'homme et rares ont été les oppositions à l'inclusion du DIP²¹⁷.

Cependant, il nous semble que le poids à accorder à une telle pratique reste limité, en particulier lorsqu'il s'agit d'un organe subsidiaire à composition restreinte. A cet égard, la théorie des pouvoirs implicites nous semble plus adaptée pour justifier la compétence du Conseil des droits de l'homme en matière de DIH et de DIP.

3. La théorie des pouvoirs implicites.

Selon F. Hampson, la théorie des pouvoirs implicites permet de justifier que le Conseil des droits de l'homme puisse prendre en compte le DIH lorsqu'il se prononce sur des violations du DIDH en période de conflits armés. En effet, puisque l'applicabilité du DIDH ne cesse pas lors de conflits armés²¹⁸, le Conseil des droits de l'homme demeure compétent pour se prononcer sur de telles allégations, et ce faisant, doit également tenir compte de l'applicabilité du DIH. F. Hampson précise que si le

²¹¹ CIJ, *Certaines dépenses des Nations Unies*, *op. cit.*, opinion dissidente du juge Spender pp. 189 – 190.

²¹² CIJ, *Certaines dépenses des Nations Unies*, *op. cit.*, opinion dissidente du juge Spender pp. 191-192 ; B. Simma, H. Mosler, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, *op. cit.*, p. 40 considère cependant qu'une telle pratique peut être prise en compte si les Etats concernés par la décision s'y conforment et ne s'y opposent pas. Il est bien entendu que cette position doit être tempérée si les Etats se conforment à la décision parce que cette dernière a une valeur obligatoire. Ce sera notamment le cas des décisions du Conseil de sécurité (voir article 25 de la Charte).

²¹³ S. Engel, « "living" International Constitutions and the World Court (the Subsequent Practice of International Organs Under Their Constituent Instruments) », *International and Comparative Law Quarterly*, Vol.16, No.4, 1967, p.865

²¹⁴ *Convention de Vienne sur le droit des traités*, *op. cit.*, article 31 alinéa 3 b).

²¹⁵ F. Hampson, «Monitoring the implementation of IHL, the expanding role of the UN Human Rights Council », 18 novembre 2010, *HPCR Live Seminar*, <http://www.hpcrresearch.org/events>.

²¹⁶ Voir par exemple NU Commission des droits de l'homme, *Lettre datée du 14 avril 2003, adressée au secrétariat de la Commission des droits de l'homme par le Chef de la Section des institutions politiques et spécialisées de la Mission permanente des États-Unis d'Amérique auprès de l'Office des Nations Unies à Genève*, 59^{ème} session, 22 avril 2003, N.U. Doc. E/CN.4/2003/G/80, pp. 2-3 ; NU Commission des droits de l'homme, *Extrajudicial, summary or arbitrary executions Report of the Special Rapporteur, Philip Alston, Addendum Summary of cases transmitted to Governments and replies received*, 61^{ème} session, N.U. Doc. E/CN.4/2005/7/Add.1, para. 765.

²¹⁷ C. Harwood, «Human Rights Violations Clothed as International Crimes? An Inquiry into the Embrace of International Criminal Law by UN Human Rights Council Commissions of Inquiry », *op. cit.*, pp. 9-10.

²¹⁸ CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Avis Consultatif, 8 juillet 1996, *C.I.J. Recueil 1996*, p. 226, par. 25.; CIJ, *Conséquence juridique de l'édification du Mur*, Avis Consultatif, 9 juillet 2004, *C.I.J. Recueil 2004* p. 136, paras. 106. Voir aussi CIJ, *Activités armées sur le territoire du Congo, (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, 19

Conseil peut prendre en compte le DIH sur le fondement de la théorie des pouvoirs implicites, il n'a cependant pas compétence pour se prononcer sur des violations du DIH en tant que telles²¹⁹. En effet, F. Hampson remarque qu'il n'est pas nécessaire de déterminer que des violations du DIH ont été commises pour assurer la promotion et la protection des droits de l'homme²²⁰.

Ceci nous amène donc à nous interroger sur les contours exacts de la théorie des pouvoirs implicites. En effet, dans l'hypothèse où la théorie des pouvoirs implicites ne serait applicable que pour justifier l'exercice de pouvoirs **nécessaires** à la mise en œuvre de pouvoirs explicitement conférés à un organe, elle ne saurait justifier que le Conseil des droits de l'homme se prononce sur des violations du DIH. La CIJ dans l'affaire sur les *réparations* précise que :

« Selon le droit international, l'Organisation doit être considérée comme possédant ces pouvoirs qui, s'ils ne sont pas expressément énoncés dans la Charte, sont, par une conséquence nécessaire, conférés à l'Organisation, en tant qu'essentiels à l'exercice des fonctions de celle-ci »²²¹.

Cependant, la majorité a appliqué cette doctrine de manière expansive, reconnaissant ainsi aux Nations Unies le pouvoir de réclamer des réparations y compris contre des Etats non-membres pour des dommages causés à des individus et non à l'organisation²²². Comme le fait remarquer le juge Hackworth, dans son opinion dissidente, si le pouvoir de réclamer des réparations pour les dommages subis par l'organisation elle-même peut être considéré comme essentiel, les autres pouvoirs reconnus par la Cour ne sont en rien nécessaires²²³. Ainsi, bien qu'il soit généralement reconnu que la doctrine des pouvoirs implicites ait pour fondement une nécessité fonctionnelle, des pouvoirs implicites qui ne rempliraient pas ce critère strict ont néanmoins été reconnus. De plus, cette doctrine a parfois été citée afin de justifier, non plus des pouvoirs essentiels ou nécessaires, mais simplement désirables et en conformité avec

décembre 2005, *C.I.J. Recueil 2005*, p. 168, para. 216. Pour plus de développements à ce sujet voir *infra* Partie 2, Titre 2, Chapitre 2, Section 2, et en particulier la discussion sur l'application concomitante du DIDH et du DIH.

²¹⁹ F. Hampson, «Monitoring the implementation of IHL, the expanding role of the UN Human Rights Council », 18 novembre 2010, *HPCR Live seminar*, at <http://www.hpcrresearch.org/events/archive>.

²²⁰ *Ibid.*

²²¹ CIJ, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, Avis Consultatif du 11 avril 1949, *C.I.J. Recueil 1998*, p. 182.

²²² *Ibid.*

²²³ *Ibid.*, p. 198.

les buts et les pouvoirs de la Charte ou afin de permettre la réalisation des buts des Nations Unies tels qu'énoncés dans la Charte²²⁴.

Par conséquent, la théorie des pouvoirs implicites, telle qu'elle découle de la jurisprudence de la CIJ, semble justifier la compétence du Conseil pour se prononcer sur des violations du DIH. Ces pouvoirs sont en effet désirables, puisque leur absence affecterait la capacité du Conseil « d'intervenir de quelque manière que ce soit dans de nombreuses situations qui sont actuellement les points les plus importants de son ordre du jour »²²⁵. Le Conseil des droits de l'homme serait en effet privé de la possibilité de se prononcer sur la légalité en droit international de nombreuses actions menées lors de conflits armés et pour lesquelles le DIH constitue la *lex specialis*. Par ailleurs, l'application par le Conseil des droits de l'homme du DIH est en conformité avec les buts et les pouvoirs de la Charte. Un argument similaire peut être avancé afin de justifier l'application par le Conseil des droits de l'homme du DIP. En effet, comme le relèvent A. Cassese et C. Bassiouni, l'application du DIP permet de mieux assurer le respect du DIDH²²⁶. Par conséquent, l'application élargie de la théorie des pouvoirs implicites afin de justifier des pouvoirs désirables et en conformité avec les buts de l'Organisation des Nations Unies permettrait également de justifier l'application du DIP par le Conseil des droits de l'homme.

Conclusion de la Section 2.

Aucun des organes des Nations Unies en charge de la promotion et la protection des droits de l'homme – que ce soit la Commission des droits de l'homme, son successeur le Conseil des droits de l'homme ou encore le Haut-Commissariat aux droits de l'homme – ne dispose de pouvoirs explicites d'enquête sur le fondement des résolutions qui les créent. Les pouvoirs d'enquête de la Commission des droits de l'homme se sont cependant développés progressivement pour répondre aux besoins de protection qui se faisaient de plus en plus pressants du fait de violations systématiques du DIDH et du DIH dans certains pays. Lorsque le Conseil des droits de l'homme remplace la Commission en 2006, l'existence de pouvoirs d'enquête étendus est désormais acquise. Ainsi bien que la résolution 60/251 de l'Assemblée

²²⁴J. E Alvarez, *International Organizations As Law-Makers*, op. cit., p.93.

²²⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires*, M. Philip Alston, 4^{ème} session, 29 janvier 2007, N.U. Doc. A/HRC/4/20, para. 18

²²⁶ A. Cassese, «Reflections on the Current Prospects for International Criminal Justice», in M. Arsanjani et al (eds),

générale qui crée le Conseil des droits de l'homme ne mentionne pas de pouvoirs d'enquête, ces derniers seront rapidement admis sur le fondement de la théorie des pouvoirs implicites et d'une pratique généralement acceptée. Ces mêmes fondements permettront également de justifier les pouvoirs du Haut-Commissariat en matière d'enquête.

Ces organes – le Conseil des droits de l'homme en particulier – ont rapidement exercé leurs pouvoirs d'enquête pour examiner des violations du DIH ou se prononcer sur des crimes de DIP. L'extension du champ *rationae materiae* des pouvoirs d'enquête de ces organes a cependant été contestée par la doctrine comme par les Etats. Bien qu'il soit possible de justifier cette compétence élargie par référence à la pratique généralement acceptée de ces organes ou en ayant recours à la théorie des pouvoirs implicites, il n'en demeure pas moins que cette compétence élargie suscite une certaine opposition. Ceci s'explique par le fait que le DIH et le DIP ne sont pas tout à fait adaptés à l'enquête extrajudiciaire, en particulier lorsqu'elle est mandatée par des organes en charge de la protection et la promotion des droits de l'homme²²⁷.

Conclusion du Chapitre 1.

Les pouvoirs d'enquête des organes des Nations Unies, qu'il s'agisse des organes exerçant leurs fonctions en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales ou des organes dont le mandat porte sur la promotion et la protection des droits de l'homme, ne sont généralement pas prévus dans leur mandat. Cependant, ces pouvoirs existent notamment sur le fondement de la théorie des pouvoirs implicites reconnue par la CIJ, et ont été consolidés par la pratique de ces organes.

Ainsi, de nombreux organes de l'ONU peuvent recourir à des missions d'établissement des faits. Depuis la fin de la guerre froide, ces pouvoirs sont de plus en plus exercés afin de faire la lumière sur des violations du DIDH et du DIH, en particulier dans des conflits armés non internationaux. Là encore, le champ *rationae materiae* de compétence de l'Assemblée générale, du Secrétaire général, du Conseil de sécurité, du Conseil des droits de l'homme, et du Haut-Commissariat aux droits de l'homme s'est progressivement étendu

Looking to the Future: Essays on International Law in Honor of W. Michael Reisman, Leiden: Martinus Nijhoff, 2011) p. 434 ; M. C. Bassiouni, «The Proscribing Function of International Criminal Law in the Processes of International Protection of Human Rights», *Yale Journal of World Public Order*, Vol.9, 1983, p. 196.

tant et si bien que tous ces organes sont compétents pour connaître des situations de violations graves et massives du DIDH et du DIH, pouvant constituer des crimes internationaux, et à cette fin créer des missions d'établissement des faits.

Ces chevauchements de compétence peuvent être problématiques puisque cela peut conduire à des initiatives simultanées d'établissement des faits sur une même situation. Ceci peut nuire à la crédibilité de l'enquête lorsque les méthodes d'enquête sont différentes et que le droit applicable n'est pas interprété de manière identique. Cependant, la multiplication des voies de création pour les missions d'établissement des faits est également bienvenue à certains égards. En effet, nous verrons que les dynamiques internes aux organes interétatiques, notamment le Conseil de sécurité et le Conseil des droits de l'homme, empêchent parfois le recours à l'enquête dans des situations pour lesquelles la réponse de l'ONU requerrait la création d'une mission d'établissement des faits.

²²⁷ Nous étudierons cette question dans le Titre dédié à la qualification juridique des faits (Partie 3, Titre 2).

Chapitre 2 : La décision d'enquêter : maintenir la flexibilité au service du droit.

Bien que les organes des Nations Unies – qu'ils exercent leur fonction en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales ou sont plus spécifiquement en charge de la protection des droits de l'homme – disposent de pouvoirs d'enquête, ces pouvoirs ne sont pas toujours exercés dans des situations pour lesquelles les besoins sont les plus pressants, c'est-à-dire en présence de violations particulièrement graves ou systématiques. Ainsi, nous verrons que la décision des organes des Nations Unies de créer des missions d'établissement des faits sur les violations du DIDH et du DIH peut s'avérer problématique.

A partir des années 1990, période qui nous intéresse, un grand nombre de missions sont créées par le Conseil de sécurité ou la Commission des droits de l'homme (et plus tard le Conseil des droits de l'homme). Or, Certains Etats ou groupes d'Etats qui siègent au sein de ces organes interétatiques exercent une influence, parfois indésirable sur la décision de créer des missions d'établissement des faits.

La décision de recourir à l'enquête par les organes interétatiques est essentiellement politique. Ceci nuit parfois à une sélection des situations qui feront l'objet de l'enquête, sur la base de critères objectifs et justifiés (Section 1). Plusieurs solutions ont été envisagées pour remédier à ce problème. Ainsi dès les années 60, des propositions sont avancées afin de centraliser l'enquête au sein des Nations Unies. Plus récemment, le développement de la doctrine de la responsabilité de protéger ou encore les discussions sur la réforme du droit de veto au Conseil de sécurité offrent des perspectives intéressantes s'agissant de réguler la réponse des Nations Unies aux situations de violations graves et systématiques du DIDH et du DIH. Nous examinerons donc les mérites de chacune de ces propositions s'agissant de remédier aux dérives politiques de la décision de recourir à l'enquête (Section 2).

Section 1 : Une décision influencée par les intérêts géopolitiques des Etats.

Le développement des pouvoirs d'enquête de nombreux organes des Nations Unies offre de multiples possibilités pour la création de missions d'établissement des faits sur des violations graves et massives du DIDH et du DIH. Ainsi, de telles missions peuvent être créées par chacun de ces organes afin de faire la lumière sur ces violations. Si l'on pourrait penser que le développement des pouvoirs d'enquête au sein des Nations Unies se traduit par une plus grande réactivité face aux situations les plus préoccupantes, ceci n'est pas toujours le cas.

Une étude des modalités de création des missions d'établissement des faits des Nations Unies montre que, dans la plupart des cas, l'Etat concerné a été à l'initiative de cette décision ou y a consenti. Dans beaucoup d'autres cas, un organe interétatique des Nations Unies a approuvé cette décision (I). Dans un cas comme dans l'autre, la décision d'enquêter est donc fortement influencée par les Etats, qu'il s'agisse de l'Etat concerné par l'enquête ou des Etats qui siègent au sein de ces organes interétatiques (II).

I. Les modalités de la prise de décision.

L'étude de la pratique des organes des Nations Unies, s'agissant de la création des missions d'établissement des faits, montre que les modes de création des missions d'établissement des faits peuvent être classifiés comme suit : tout d'abord, ces missions peuvent être créées à la suite d'un accord entre les Nations Unies et l'Etat concerné par l'enquête (A) ; il se peut également que le Secrétaire général des Nations Unies ou le Haut-Commissariat aux droits de l'homme créent des missions d'établissement des faits, à la demande ou avec l'accord des organes interétatiques des Nations Unies (B) ; enfin, les missions d'établissement des faits peuvent être créées directement par des organes interétatiques des Nations Unies (C).

On note également la possibilité pour le Secrétaire général des Nations Unies ou le Haut-Commissariat aux droits de l'homme de créer des missions d'établissement des faits de leur propre initiative, et sans l'approbation expresse d'un organe mandataire. Ceci est cependant assez rare. Nous étudierons cette possibilité dans la Section 2 dédiée à l'examen des solutions permettant de dépasser les problèmes liés à la politisation de la décision d'enquêter. En effet, ces organes politiques non

interétatiques pourraient être plus susceptibles de prendre des décisions de manière indépendante.

A. Accord de l'Etat concerné.

La création de missions d'établissement des faits résulte souvent d'un processus de négociation entre l'Etat concerné par l'enquête et les organes des Nations Unies. Il se peut tout d'abord que la création d'une mission d'établissement des faits réponde à la demande de l'Etat concerné (1). Les Nations Unies prennent également parfois l'initiative d'une négociation avec l'Etat concerné en vue de la création d'une mission d'établissement des faits (2).

1. L'enquête à l'initiative de l'Etat.

Bien qu'il ne s'agisse pas des initiatives les plus médiatisées, les missions d'établissement des faits sont parfois créées par les organes des Nations Unies à la demande de l'Etat concerné. Ainsi par exemple, le Haut-Commissaire aux droits de l'homme a créé un certain nombre de missions d'établissement des faits à la requête de l'Etat concerné. Par exemple, l'enquête indépendante sur le massacre de la région Chocó conduite par le bureau du HCDH en Colombie en 2002²²⁸, a été entreprise sur invitation du président de la République de Colombie²²⁹. De même, un nombre très important de missions a été créé par le Secrétaire général à la demande de l'Etat concerné. Par exemple, la commission spéciale indépendante d'enquête sur le Timor-Leste du HCDH a été créée à la demande du Secrétaire général à la suite d'une invitation en ce sens du ministère des affaires étrangères du Timor-Leste²³⁰. En 2000, à la demande du gouvernement du Togo, le Secrétaire général des Nations Unies et le Secrétaire général de l'Union Africaine ont établi conjointement une mission internationale d'enquête afin de faire la lumière sur les allégations d'exécutions extrajudiciaires contenues dans un rapport d'Amnesty International²³¹. En 2004, à la

²²⁸ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Informe de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre su Misión de Observación en el Medio Atrato*, 20 mai 2002, www.ohchr.org/documentoseinformes/informes/tematicos/bojaya.pdf.

²²⁹ *Ibid.*, annexe VIII.

²³⁰ UN Independent Special Commission of Inquiry for Timor-Leste, established following invitation from Timor-Leste: *Report of the UN Independent Special Commission of Inquiry for Timor-Leste*, 2 Octobre 2006, <http://www.ohchr.org/Documents/Countries/COITimorLeste.pdf> (ci-après: *Rapport de la commission spéciale indépendante d'enquête du HCDH sur le Timor-Leste*).

²³¹ NU Conseil économique et social, *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris la politique de discrimination raciale et de ségrégation, dans tous les pays, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants : rapport de la sous-commission établi en application de la résolution 8 (XXIII) de la commission*

demande du président et du premier ministre du gouvernement de réconciliation nationale en Côte d'Ivoire, le Secrétaire général crée une commission pour enquêter sur les événements en lien avec la manifestation du 26 mars 2004 à Abidjan²³². En 2005, à la suite d'un accord entre le président du Zimbabwe et le Secrétaire général, ce dernier crée une commission indépendante d'enquête sur l'impact de l'opération Murambatsvina²³³. En 2009, le Secrétaire général crée une commission d'enquête, en réponse à la demande du gouvernement guinéen, afin de faire la lumière sur les violations graves des droits de l'homme qui auraient été commises le 28 septembre 2009²³⁴. La même année, le Secrétaire général, à la demande du Pakistan et après avoir reçu une autorisation en ce sens du Conseil de sécurité, crée également une commission d'enquête sur l'assassinat du premier ministre Benazir Bhutto²³⁵. L'année suivante à la suite d'un accord conclu entre le Secrétaire général et les gouvernements d'Israël et de Turquie, le Secrétaire général crée la commission Palmer pour examiner l'incident de la flottille survenu le 31 mai 2010, alors que la flottille tentait de briser le blocus israélien de la bande de Gaza²³⁶.

2. *L'enquête à l'initiative des Nations Unies.*

Dans d'autres cas, bien que l'Etat concerné n'ait pas été à l'initiative de la mission, l'envoi de la mission fut néanmoins le résultat d'un processus collaboratif. Par exemple, lorsque le Haut-Commissaire décide d'enquêter en 2006 sur les allégations de violations des droits de l'homme au Sahara occidental faisant suite aux manifestations de mai 2005 à Laayoune et dans d'autres villes du Sahara occidental, il entreprend de négocier les termes de référence d'une mission d'établissement des faits avec le gouvernement algérien. Après plusieurs mois de négociations, il est

des droits de l'homme, Note de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme transmettant le rapport de la Commission d'enquête internationale pour le Togo, 22 février 2001, UN Docs. E/CN.4/2001/134 E/CN.4/Sub.2/2001/3.

²³² NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 12 mai 2004, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 12 mai 2004, N.U. Doc. S/2004/384.

²³³ Anna Kajumulo Tibaijuka, *Report of the Fact-Finding Mission to Zimbabwe to assess the Scope and Impact Of Operation Murambatsvina by the UN Special Envoy on Human Settlements Issues in Zimbabwe*, 18 July 2005, <http://www1.umn.edu/humanrts/research/ZIM%20UN%20Special%20Env%20Report.pdf>.

²³⁴ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 28 octobre 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 28 octobre 2009, N.U. Doc. S/2009/556 (ci-après : NU Conseil de sécurité, *Mandat de la commission d'enquête sur la Guinée*).

²³⁵ NU Conseil de sécurité, *Lettre du 2 février 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 3 février 2009, N.U. Doc. S/2009/67.

²³⁶ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 2 août 2010, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 2 août 2010, N.U. Doc. S/2010/414 (ci-après, NU Conseil de sécurité, *mandat de la commission Palmer*).

convenu que la mission se rendrait à Rabat, Laayoune et Tindouf²³⁷. Par ailleurs, les exercices d'établissement ou de classification juridique des faits²³⁸ menés par le Haut-Commissaire au Kenya et au Népal ont reçu le consentement préalable de ces gouvernements. Au Kenya, le HCDH a conduit une enquête, en février 2008, avec l'accord du gouvernement, sur les allégations de violations graves des droits de l'homme qui ont fait suite à l'élection présidentielle de décembre 2007²³⁹. En mai 2012, le Bureau du Haut-Commissaire des Nations Unies au Népal a publié le rapport sur le conflit au Népal qui, sur le modèle du rapport de l'exercice de *mapping* sur la République démocratique du Congo (RDC) en 2006, classifie les violations des droits de l'homme et du droit humanitaire en vue d'assister les autorités locales dans leurs initiatives d'enquête²⁴⁰.

Ainsi, les missions créées après un processus de négociation avec l'Etat ne sont pas rares. Un tel processus de création a des avantages certains puisqu'il permet d'assurer un minimum de coopération de la part de l'Etat. Cependant, nous verrons par la suite que cet accord de principe ne signifie pas toujours que l'Etat apporte son soutien à la conduite de l'enquête et collabore pleinement. En outre, la négociation qui donne lieu à la création des missions peut aboutir à un compromis sur les termes du mandat de la mission. Quoiqu'il en soit, il n'est pas toujours possible d'obtenir cet accord et il est important que les organes des Nations Unies puissent recourir à l'enquête en dépit du consentement de l'Etat. Aussi, le Haut-Commissaire et le Secrétaire général créent-ils également des missions avec l'approbation expresse, et parfois *a posteriori*, des organes interétatiques des Nations Unies.

B. Approbation par un organe interétatique.

Un certain nombre de missions d'établissement des faits a été créé soit à l'initiative du Secrétaire général des Nations Unies (1), soit à la suite d'une initiative conjointe de plusieurs organes ou agences des Nations Unies (2). Beaucoup ont reçu

²³⁷ UN High Commissioner for Human Rights, *Report of OHCHR Mission to Western Sahara and Refugee camps in Tindouf (15/23 Mai and 19 June 2006)*, 8 September 2006, http://www.google.lk/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0CCAQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.arso.org%2FOHCHRrep2006en.pdf&ei=QiEXVIj_OI-gugTe74LYDQ&usq=AFQjCNHYchFypPfuyOq59e3faLHcO654SQ&bvm=bv.75097201.d.c2E.

²³⁸ La distinction entre établissement des faits et classification juridique des faits sera précisée dans la Partie 2, Titre 1, Chapitre 1.

²³⁹ Voir UN High Commissioner for Human Rights, *Report from OHCHR Fact-finding Mission to Kenya*, Genève, 6-28 February 2008, at <http://www.ohchr.org/Documents/Press/OHCHRKenya-report.pdf> (ci-après Haut-commissariat aux droits de l'homme, *Report from OHCHR Fact-finding Mission to Kenya*).

l'approbation *a posteriori* du Conseil de sécurité ou de l'Assemblée générale. Cette approbation permet de donner un poids politique plus important à la décision d'enquêter. Ceci est notamment important lorsque le consentement de l'Etat concerné pour la création de la mission fait défaut.

1. Approbation d'une initiative unilatérale.

Un certain nombre de missions d'établissement des faits a été créé à l'initiative du Secrétaire général des Nations Unies avec le soutien d'un organe interétatique des Nations Unies. Ainsi, par exemple, en 2002, le Secrétaire général demande au Haut-Commissaire de déployer une mission d'établissement des faits en Côte d'Ivoire pour enquêter sur les violences ayant fait suite au coup d'Etat du 19 septembre 2002 et sur la rébellion armée qui a suivi²⁴¹. La décision du Secrétaire général fut approuvée par le Conseil de sécurité le 20 décembre 2002²⁴². Si dans ce cas, le gouvernement de la Côte d'Ivoire avait donné son consentement au déploiement de la mission, l'approbation de l'Etat concerné fait parfois défaut. Dans un tel cas, le soutien d'un organe interétatique des Nations Unies est donc important afin d'asseoir l'autorité de la mission. Par exemple, le 1^{er} octobre 1993, le Secrétaire général a créé une mission d'établissement des faits pour enquêter sur des violations des droits de l'homme en Abkhazie ; le 1^{er} août 1997, le Secrétaire général annonce au président du Conseil de sécurité son intention de créer une commission d'enquête chargée d'enquêter sur les violations graves du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire en République Démocratique du Congo²⁴³ ; en avril 2002, le Secrétaire général crée une mission d'établissement des faits portant sur l'incursion de Jénine

²⁴⁰ UN High Commissioner for Human Rights, *Nepal Conflict Report*, Geneva, 4 October 2012, <http://www.ohchr.org/EN/Countries/AsiaRegion/Pages/NepalConflictReport.aspx>, p. 3 (ci-après Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*).

²⁴¹ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 24 janvier 2003, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport d'une mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire*, 24 janvier 2003, N.U. Doc. S/2003/90 (ci-après :NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*).

²⁴² NU Conseil de sécurité, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, 20 décembre 2002, N.U. Doc. S/PRST/2002/42.

²⁴³ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 1er août 1997, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 6 août 1997, N.U. Doc. S/1997/617; NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 29 juin 1998, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 29 Juin 1998, N.U. Doc. S/1998/ 581.

par l'armée israélienne au cours de l'opération Rampart²⁴⁴. Chacune de ces décisions sera approuvée par le Conseil de sécurité²⁴⁵.

2. *Approbation d'une initiative conjointe au sein des Nations Unies.*

Il se peut également que la mission soit le résultat d'un processus de négociations et de consultations entre plusieurs organes et agences des Nations Unies, y compris le Secrétaire général. Par exemple, après que le Haut-Commissaire a envoyé une mission exploratoire en Afghanistan en mai 1998 pour examiner la possibilité de mener une enquête concernant les allégations de violations du DIH et du DIDH commises dans le pays en 1997²⁴⁶, le Haut-Commissaire et le Secrétaire général ont conjointement décidé d'envoyer une mission d'établissement des faits sous les auspices du HCDH. Cette décision a été reprise à son compte par l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité. L'Assemblée générale a ainsi invité le Secrétaire général et le HCDH à entreprendre sans délai une enquête approfondie²⁴⁷, et le Conseil de sécurité a demandé au Secrétaire général de continuer à enquêter²⁴⁸. De même, après la découverte à la fin de l'année 2005 de charniers dans le Nord Kivu (République Démocratique du Congo), des consultations ont eu lieu entre le département de maintien de la paix, la Mission des Nations Unies en République démocratique du Congo²⁴⁹ (MONUC), le Bureau du Haut-Commissaire et le Bureau des affaires juridiques, le département des affaires politiques, et le conseiller spécial du Secrétaire général pour la prévention du génocide, concernant l'envoi d'une mission d'établissement des faits. A l'issue de ces négociations, un accord a été conclu en vue de la rédaction d'un rapport classifiant les violations les plus graves du DIDH et du DIH commises sur le territoire de la République démocratique du Congo

²⁴⁴ NU Assemblée générale, *Report of the Secretary-General prepared pursuant to General Assembly resolution ES-10 /10*, 10^{ème} session spéciale d'urgence, 30 juillet 2002, N.U. Doc. A/ES-10 / 186 (ci-après : NU Assemblée générale, *Rapport de la mission d'établissement des faits du Secrétaire général sur les incidents survenus dans le camp de réfugiés de Jénine*)

²⁴⁵ NU Conseil de sécurité, *Abkhazie, Géorgie*, Résolution 876, 3295^{ème} séance, 19 octobre 1993, N.U. Doc. S/RES/876(1993); NU Conseil de sécurité, *La situation au Moyen-Orient, y compris la question de Palestine*, Résolution 1405, 4516^{ème} séance, 19 avril 2002, N.U. Doc. S/RES/1405 (2002).

²⁴⁶ NU Assemblée générale, *La Situation en Afghanistan et ses Conséquences pour la paix et la sécurité*, *Rapport du Secrétaire général*, 53^{ème} session, 23 novembre 1998, N.U. Doc. A/53/695-S/1998/1109, para. 58.

²⁴⁷ NU Assemblée générale, *Question of human rights in Afghanistan*, Résolution 54/185, 54^{ème} session, 17 décembre 1999, N.U. Doc. A/RES/54/185, para. 13.

²⁴⁸ NU Conseil de sécurité, *La situation en Afghanistan*, Résolution 1214 (1998), 3952^{ème} séance, 8 décembre 1998, N.U. Doc. S/RES/1214(1998).

²⁴⁹ La MONUC a été rebaptisée en 2010 Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en République démocratique du Congo (MONUSCO).

entre 1993 et 2003²⁵⁰. En juin 2006, le Secrétaire général a décidé de créer une mission en ce sens sous les auspices du HCDH²⁵¹.

Par ailleurs, les missions d'établissement des faits sont fréquemment créées directement par les organes interétatiques des Nations Unies, en particulier le Conseil de sécurité et la Commission puis le Conseil des droits de l'homme. Nous verrons cependant que le processus décisionnel au Conseil de sécurité comme au Conseil des droits de l'homme n'est pas exempt de problèmes.

C. Création par un organe interétatique.

Un grand nombre de missions d'établissement des faits a été créé par le Conseil des droits de l'homme (1) et le Conseil de sécurité (2). Au sein de ces organes interétatiques, le processus décisionnel est grandement influencé par les Etats. La composition et les jeux d'alliance et d'influence expliquent ainsi que les décisions de créer des missions d'établissement des faits soient souvent influencées par des facteurs politiques.

1. La prise de décision au sein du Conseil des droits de l'homme.

Dès la première année de la création du Conseil des droits de l'homme, quatre sessions extraordinaires se sont tenues afin de répondre à des violations graves et systématiques du DIDH et du DIH. Chacune de ces sessions a donné lieu à la création d'une mission *ad hoc* d'établissement des faits²⁵². Après cette première année marquée par la création d'un certain nombre de missions, le Conseil ne créa pas de nouvelles missions avant l'année 2008 et ceci malgré la tenue de plusieurs sessions extraordinaires dont une sur la situation au Myanmar, une sur les territoires palestiniens occupés, et deux sur la situation des droits de l'homme en République

²⁵⁰ Bureau du Haut-Commissaire aux droits de l'homme, *Democratic Republic of the Congo 1993-2003, UN Mapping Report What is the "DRC Mapping Exercise?" – Objectives, methodology and time frame*, Info Note 1, at www.ohchr.org/Documents/.../CD/FS-1_Mapping_exercise_FINAL.pdf.

²⁵¹ NU Conseil de sécurité, *Vingt-et-unième rapport du Secrétaire général sur la Mission de l'Organisation des Nations Unies en République démocratique du Congo*, 13 juin 2006, N.U. Doc. S/2006/390, para. 54.

²⁵² NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S1-1, Situation des droits de l'homme dans le territoire palestinien occupé*, 1^{ère} session extraordinaire, 6 juillet 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/S1-1 ; NU Conseil des droits de l'homme, *La grave situation des droits de l'homme au Liban causée par les opérations militaires israéliennes*, *Résolution S-2/1*, 2^{ème} session extraordinaire, 13 août 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-2/1 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-2/1 mandatant la commission d'enquête sur le Liban*); NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-3/1 mandatant la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun*, *op. cit.*; NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme au Darfour*, *Décision S-4/101*, 4^{ème} session extraordinaire, 13 décembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/ S-4/101 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Décision S-4/101 mandatant la mission de haut niveau au Darfour*).

Démocratique du Congo²⁵³. La période 2008-2010 est quant à elle caractérisée par la création de nombreuses missions d'établissement des faits, parmi lesquelles une grande majorité (cinq missions sur sept) enquête sur des opérations militaires conduites par Israël²⁵⁴. L'année 2011 mettra fin à cette tendance. En effet, à partir de 2011, les missions créées par le Conseil s'intéressent à un nombre bien plus important de pays. On peut citer l'exemple de la Libye²⁵⁵, de la Syrie²⁵⁶, de la Côte d'Ivoire²⁵⁷, de la Corée du Nord²⁵⁸, de l'Erythrée²⁵⁹, mais aussi du Mali,²⁶⁰ de la République centrafricaine,²⁶¹ du Sri Lanka²⁶² ou encore du Burundi²⁶³.

Le choix de ces situations est contrôlé par les Etats membres. En effet, lors des sessions ordinaires comme des sessions extraordinaires convoquées à la demande d'un tiers des Etats membres²⁶⁴, le processus de création des missions d'établissement des faits est tout d'abord initié par un Etat ou groupe d'Etats qui décide de proposer un projet de résolution. La proposition d'une résolution créant une mission d'établissement des faits revêt des enjeux politiques et géopolitiques réels. Les Etats qui proposent ou soutiennent le projet de résolution prennent en effet un risque

²⁵³ On note cependant que lors de la 8^{ème} session extraordinaire qui porte sur le Congo, le Conseil invite toutes les procédures spéciales thématiques « à examiner d'urgence la situation actuelle dans l'est de la République démocratique du Congo en vue de lui remettre à sa dixième session un rapport détaillé sur les meilleurs moyens d'aider techniquement la République démocratique du Congo à corriger la situation des droits de l'homme » : NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme dans l'est de la République démocratique du Congo*, Résolution S-8/, 8^{ème} session extraordinaire, 1^{er} décembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-8/1.

²⁵⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 14/1 mandatant la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza*, *op. cit.*

²⁵⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance technique et renforcement des capacités afin d'améliorer la situation des droits de l'homme en Libye*, Résolution 28/30, 28^{ème} session, 27 mars 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/28/30 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 28/30 mandatant la mission d'établissement des faits du HCDH en Libye*) ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-15/1 mandatant la commission d'enquête sur la Libye*, *op. cit.*

²⁵⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *La situation actuelle des droits de l'homme en République arabe syrienne dans le contexte des événements récents*, Résolution S-16/1, 16^{ème} session extraordinaire, 29 avril 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-16/1 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-16/1 mandatant la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie*) ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-17/1 mandatant la commission d'enquête sur la Syrie*, *op. cit.*

²⁵⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire*, Résolution 16/25, 16^{ème} session, 25 mars 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/16/25 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*).

²⁵⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 22/13 mandatant la commission d'enquête sur la Corée du Nord*, *op. cit.*

²⁵⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Érythrée*, Résolution 26/24, 26^{ème} session, 29 avril 2014, N.U. Doc. A/HRC/26/24 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 26/24 mandatant la commission d'enquête sur l'Erythrée*).

²⁶⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance à la République du Mali dans le domaine des droits de l'homme*, Résolution 22/18, 22^{ème} session, 21 mars 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/22/18 (ci-après NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 22/18 mandatant la mission d'établissement des faits du HCDH au Mali*).

²⁶¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance technique à la République centrafricaine dans le domaine des droits de l'homme*, Résolution 23/18, 23^{ème} session, 13 juin 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/23/18 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 23/18 mandatant la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine*).

²⁶² NU Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités et promouvoir les droits de l'homme à Sri Lanka*, Résolution 25/1, 25^{ème} session, 22 mars 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/25/1 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 25/1 mandatant la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka*).

²⁶³ NU Conseil des droits de l'homme, *Prévention de la détérioration de la situation des droits de l'homme au Burundi*, Résolution S-24/1, 24^{ème} session extraordinaire, 17 décembre 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-24/1.

²⁶⁴ NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 23 novembre 2005, N.U. Doc. A/RES/60/25, para. 10.

politique en décidant de prendre la tête d'une telle entreprise, l'enjeu étant bien sûr le renforcement de leur sphère d'influence au sein du Conseil des droits de l'homme mais également au niveau régional, puisque les alliances au sein du Conseil se créent souvent sur une base régionale.

Les facteurs politiques qui animent pour partie la décision des Etats s'agissant de leur prise de position au sein du Conseil des droits de l'homme, ne pouvant être ignorés, ils doivent être compris et intégrés dans la stratégie de plaidoyer que déploient les membres de la société civile, comme les Etats qui proposent la résolution. Le projet de résolution est rédigé par les représentants des Etats, parfois après consultation de la société civile locale et internationale. A ce stade très préliminaire de la rédaction, les intentions de votes sont négociées et des compromis sont décidés afin d'optimiser les chances de soutien au projet de résolution par les autres membres du Conseil. La proposition de résolution, dûment enregistrée et numérotée, est alors présentée au vote. Des amendements peuvent également être proposés au vote sous la forme d'une motion. S'il arrive que des changements significatifs soient introduits au moment du vote, ceci est relativement rare²⁶⁵.

Au Conseil de sécurité également, le processus de création des missions d'établissement des faits est contrôlé par les Etats.

2. *La prise de décision au sein du Conseil de sécurité.*

Le Conseil de sécurité a créé bon nombre de missions d'établissement des faits. En 1992, le Conseil de sécurité prie le Secrétaire général de créer une commission d'experts chargée d'enquêter sur toutes les violations du droit international humanitaire sur le territoire de l'ex-Yougoslavie²⁶⁶. En 1993, le Conseil autorise la constitution d'une commission en Somalie²⁶⁷ et au Libéria²⁶⁸. En 1994, il crée une commission impartiale d'experts chargée d'examiner les violations graves du droit international humanitaire dans le cadre du génocide Rwandais²⁶⁹. L'année suivante, le Conseil demande au Secrétaire général de créer une commission d'enquête cette fois

²⁶⁵ I. Lassée, « Coherence in the Design and Implementation of the Mandates of International Fact-Finding Commissions: Internal and External Dimensions », in *Quality Control in Fact-Finding*, M. Bergsmo (ed.), FICHL Publication Series No. 19 (2013), Torkel Opsahl Academic EPublisher, Florence, p. 179.

²⁶⁶ NU Conseil de sécurité, *Ex-République yougoslave de Macédoine*, Résolution 780 (1992), 3119^{ème} séance, 6 octobre 1992, N.U. Doc. S/RES/780(1992) (ci-après : NU Conseil de sécurité, *Résolution 780 mandatant la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie*).

²⁶⁷ NU Conseil de sécurité, *Somalie*, Résolution 885, 3315^{ème} séance, 16 novembre 1993, N.U. Doc. S/RES/885(1993).

²⁶⁸ NU Conseil de sécurité, Note du président du Conseil de sécurité, 9 juin 1993, N.U. Doc. S/25918.

sur le Burundi²⁷⁰. A partir de 2004, le Conseil de sécurité crée des commissions d'enquête sur le Soudan²⁷¹, sur la Côte d'Ivoire²⁷², sur le Liban²⁷³, et sur la République centrafricaine²⁷⁴.

Le processus pour l'introduction d'une résolution au Conseil de sécurité est à bien des égards similaire à celui du Conseil des droits de l'homme. Tout d'abord, le Président du Conseil de sécurité décide d'inscrire une question à l'ordre du jour, souvent à la suite de consultations préalables informelles avec les membres du Conseil²⁷⁵. Un ou plusieurs Etats membres prennent ensuite l'initiative de proposer un projet de résolution²⁷⁶. Au Conseil de sécurité, de même qu'au Conseil des droits de l'homme, les Etats qui prennent l'initiative d'introduire la proposition de résolution ont généralement un poids important s'agissant de l'issue des négociations. Le projet de résolution est ensuite soumis au vote. La décision doit être approuvée par neuf membres du Conseil de sécurité, y compris tous les membres permanents²⁷⁷.

Que ce soit au Conseil de sécurité comme au Conseil des droits de l'homme, la création des missions d'établissement des faits, tout comme d'ailleurs l'adoption des autres types de résolutions pays, est éminemment politique. L'issue de ce processus est en grande partie déterminée avant même que la proposition de résolution ne soit soumise au vote. Par conséquent, la création des missions d'établissement des faits par le Conseil de sécurité ou le Conseil des droits de l'homme peut s'avérer problématique. En effet, la menace du veto au Conseil de sécurité ou le jeu des alliances au Conseil des droits de l'homme, comme d'ailleurs au Conseil de sécurité, expliquent que la décision de recourir à l'enquête soit souvent motivée par des considérations politiques et géopolitiques.

²⁶⁹ NU Conseil de sécurité, *Constituer d'urgence une commission impartiale d'experts chargée d'examiner et d'analyser les violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire du Rwanda*, Résolution 935, 3400^{ème} séance, 1 juillet 1994, N.U. Doc. S/RES/935(1994).

²⁷⁰ NU Conseil de sécurité, *situation au Burundi (création Commission d'enquête internationale au Burundi)*, Résolution 1012, 3571^{ème} séance, 28 août 1995, N.U. Doc. S/RES/1012(1995) (ci-après : Conseil de sécurité, *Résolution 1012 mandatant la commission d'enquête sur le Burundi*).

²⁷¹ NU Conseil de sécurité, *Résolution 1564(2004) mandatant la commission d'enquête sur le Soudan*, *op. cit.*

²⁷² NU Conseil de sécurité, Déclaration du président du conseil de sécurité, 25 Mai 2004, N.U. Doc. S/PRST/2004/17.

²⁷³ NU Conseil de sécurité, *La situation au Moyen-Orient*, Résolution 1595, 5160^{ème} séance, 7 avril 2005, N.U. Doc. S/RES/1595(2005).

²⁷⁴ NU Conseil de sécurité, *Résolution 2127 mandatant la commission d'enquête sur la République centrafricaine op. cit.*

²⁷⁵ NU Conseil de sécurité, *Règlement intérieur provisoire du Conseil de sécurité*, 21 décembre 1982, N.U. Doc. S/96/Rev.7, articles 31 à 3 ; S. Bailey, S. Daws, *Procedure of the U. N. Security Council*. Oxford: Clarendon Press, 1998, p. 23.

²⁷⁶ On note qu'à la différence des membres du Conseil des droits de l'homme ici seuls les membres du Conseil de sécurité peuvent proposer un projet de résolution : NU Conseil de sécurité, *Règlement intérieur provisoire du Conseil de sécurité*, 21 décembre 1982, N.U. Doc. S/96/Rev.7, article 38 : « Tout membre des Nations Unies convié, conformément aux dispositions de l'article précédent ou en vertu de l'Article 32 de la Charte, à participer aux discussions du Conseil de sécurité peut présenter des propositions et des projets de résolution. Ces propositions et ces projets de résolution ne peuvent être mis aux voix que si un représentant au Conseil de sécurité en fait la demande ».

II. Les intérêts des Etats au cœur de la décision d'enquêter.

Le rôle central que jouent le Conseil de sécurité et le Conseil des droits de l'homme pour la création des mécanismes *ad hoc* d'enquête est problématique pour plusieurs raisons. Tout d'abord, le processus décisionnel au sein de chacun de ces organes peut aboutir à paralyser la décision de recourir à l'enquête. Ainsi, certaines situations nécessiteraient qu'une mission soit mandatée mais ne font l'objet d'aucune enquête par les organes interétatiques des Nations Unies (A). Il se peut également que des Etats fassent l'objet d'enquêtes très fréquentes par un même organe interétatique, ce qui crée une suspicion forte de politisation et peut à terme nuire à la crédibilité des mécanismes d'enquête (B).

A. Inaction des organes interétatiques.

La composition interétatique de l'Assemblée générale, du Conseil des droits de l'homme et du Conseil de sécurité expliquent que la décision de recourir ou pas à l'enquête, est gouvernée par des considérations politiques. La prise en compte de facteurs politiques dans la décision d'enquêter est parfois nécessaire. En effet, il ne faudrait pas que la création d'une mission d'établissement des faits coupe court à des signes positifs naissants, comme l'émergence d'un processus démocratique ou une coopération accrue avec les Nations Unies. Dans ce cas, bien que les mérites de la décision de créer ou non une mission d'établissement des faits puissent être discutés, la prise en compte de considérations politiques semble légitime (1). Cependant, dans beaucoup d'autres cas, la paralysie des organes interétatiques s'explique simplement par des alliances politiques et des dynamiques de blocs qui empêchent la création de missions d'établissement des faits. Ces blocages ont alors pour seuls objectifs de protéger les intérêts d'Etats influents ou alliés à des Etats influents (2). La distinction entre ces deux situations n'est pas aisée puisque, dans tous les cas, la justification de la décision est de nature politique. Nous tenterons cependant de distinguer ces deux situations.

²⁷⁷ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 27 (3).

1. *La prise en compte de la situation politique dans le pays : l'exemple du Myanmar.*

La situation du Myanmar est un exemple qui illustre la prise en compte des développements politiques dans le pays pour décider si la création d'une mission d'enquête est opportune. A partir de 2006, de nombreuses ONG, notamment le Comité International de la Croix Rouge (CICR), ont souligné les violations graves du droit international au Myanmar. En juin 2007, le CICR a dénoncé publiquement les violations graves du DIH le long de la frontière thaïlandaise²⁷⁸. Un an plus tard, Amnesty International publie un rapport qualifiant les violations commises dans l'Est du Myanmar de crimes contre l'humanité²⁷⁹. En mai 2009, la Clinique de droit international des droits de l'homme de l'Université d'Harvard dénonce la commission de crimes internationaux au Myanmar²⁸⁰. Le rapport recommande que le Conseil de sécurité établisse une commission d'enquête afin d'examiner ces allégations. Au cours de l'année 2009, les demandes en vue de la création d'une commission d'enquête par le Conseil de sécurité sur les violations du droit international au Myanmar s'intensifient. En mai 2009, Pablo Pinheiro, qui avait été rapporteur spécial sur les droits de l'homme au Myanmar de 2000 à 2008, formule également une demande en ce sens²⁸¹. Progressivement, du fait des blocages anticipés au Conseil de sécurité²⁸², la demande se fait moins spécifique. En septembre 2010, le International Centre for Transitional Justice rappelle que :

« La création d'une commission internationale d'enquête est une mesure prise par la communauté internationale dans un certain nombre de situations pour lesquelles un besoin d'information se fait sentir afin de décider si des mesures de suivi sont requises. Compte tenu des difficultés à obtenir des informations précises depuis le Myanmar, une commission

²⁷⁸ International of the Red Cross, *Myanmar: ICRC denounces major and repeated violations of international humanitarian law*, ICRC News release 82/07, 29 juin 2007.

²⁷⁹ Amnesty International, *Crimes Against Humanity in Eastern Burma*, London, ASA 16/011/2008, June 2008. See also remarks in Amnesty International, *Myanmar's 2010 Elections: A Human Rights Perspective*, AI Briefing, ASA 16/007/2010, 11 mai 2010.

²⁸⁰ International Human Rights Clinic, *Crimes in Burma*, Cambridge, Harvard Law School, Harvard University, mai 2009.

²⁸¹ Paulo Pinheiro, « End Burma's System of Impunity », *New York Times*, 27 mai 2009. http://www.nytimes.com/2009/05/28/opinion/28iht-edpineiro.html?_r=0.

²⁸² Voir généralement sur les dynamiques géopolitiques Paulo Pinheiro, « Obama's failure in Burma », *Washington Post*, 23 juillet 2010, <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2010/07/22/AR2010072204866.html>.

peut aider à évaluer la nature et l'ampleur des violations graves des droits de l'homme rapportées»²⁸³.

A partir de 2009, cet appel des ONG internationales est progressivement reconnu et relayé par le rapporteur spécial de l'époque Tomás Ojea Quintana. Le 24 août 2009, ce dernier note l'appel lancé par les ONG²⁸⁴, et en mars 2010, il recommande la création d'une commission d'enquête chargée d'établir si des crimes internationaux ont été commis²⁸⁵. Quelques mois plus tard, le Parlement européen adopte une résolution sur le Myanmar, dans laquelle il soutient la demande de création d'une commission internationale d'enquête, cette fois-ci par l'Assemblée générale des Nations Unies²⁸⁶. Progressivement un nombre croissant d'Etats se rallie à cette demande, si bien qu'en mars 2011, seize Etats dont les Etats-Unis, le Canada, l'Australie, la France, et le Royaume Uni soutiennent cette recommandation²⁸⁷. Ainsi, les efforts s'intensifient en vue de la création d'une commission internationale d'enquête par l'Assemblée générale lors de la 66^{ème} session²⁸⁸.

Cependant, l'effort s'essouffle rapidement en raison des changements politiques qui ont lieu vers la fin de l'année 2010 au Myanmar. En effet, en novembre 2010 ont lieu les premières élections démocratiques au Myanmar depuis 20 ans. Quelques jours après les élections, Aung San Suu Kyi, sous résidence gardée depuis aussi près de 20 ans est libérée. Alors que le nouveau gouvernement propose un programme de réforme dans de nombreux domaines, et bien que les sanctions ne soient pas levées immédiatement, la création d'une commission d'enquête semble à contre-courant. Par conséquent, dans son rapport à l'Assemblée générale en septembre 2011, le rapporteur spécial mentionne à peine la possibilité de créer une commission internationale d'enquête et précise qu'il s'agit là d'une option parmi d'autres²⁸⁹. En novembre 2011, aucune référence à une commission internationale d'enquête ne

²⁸³ International Center for Transitional Justice, *Impunity Prolonged. Burma and its 2008 Constitution*, New York, ICTJ, septembre 2009.

²⁸⁴ NU Assemblée générale, *Rapport du Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme au Myanmar*, 64^{ème} session, 24 août 2009, N.U. Doc. A/64/318.

²⁸⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport intérimaire du Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme au Myanmar, M. Tomás Ojea Quintana*, 13^{ème} session, 10 mars 2010, N.U. Doc. A/HRC/13/48.

²⁸⁶ Parlement européen, Résolution du 20 mai 2010, situation en Birmanie/Myanmar, Strasbourg, 20 mai 2010. La résolution demande au Haut Représentant de l'Union Européenne et aux Etats membres de soutenir publiquement les recommandations du rapporteur spécial des Nations Unies sur la Birmanie/Myanmar, demandant l'établissement d'une commission d'enquête sur les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité et d'inclure cette requête dans la proposition de résolution qui sera discutée à l'Assemblée générale des Nations Unies en 2010.

²⁸⁷ Human Rights Watch, *Burma Q&A, on an international commission of inquiry*, 24 mars 2011, <https://www.hrw.org/news/2011/03/24/burma-q-international-commission-inquiry>.

²⁸⁸ Voir par exemple International Bar association, Lawyers in Action for Human Rights: *Simple Actions for Great Impact', Justice for Burma Campaign*, juillet 2011, at http://www.ibanet.org/ENews_Archive/IBA_28_July_2011_Enews.aspx.

figure dans la proposition de résolution de la 3^{ème} commission²⁹⁰ ou dans la résolution finale de l'Assemblée générale²⁹¹. Depuis, en dépit d'une demande persistante de la société civile en ce sens²⁹², aucun des rapports du rapporteur spécial sur le Myanmar²⁹³ ne fait référence à la possibilité de créer une mission d'établissement des faits pour ce pays. Le Conseil des droits de l'homme, dans une résolution du 3 juillet 2015 « condamne les violations graves et systématiques des droits de l'homme ainsi que les atteintes à ces droits commises dans l'État d'Arakan, en particulier contre les musulmans rohingyas »²⁹⁴, mais demande simplement un suivi de la situation par le HCDH²⁹⁵. De même que précédemment, le manque de réaction du Conseil face aux violations particulièrement graves à l'encontre des Rohingyas s'explique par la prise en compte des développements politiques dans le pays et des élections générales de novembre 2015²⁹⁶.

Si, au regard de la gravité des faits allégués, on peut discuter des mérites des choix effectués par l'Assemblée générale et le Conseil des droits de l'homme de ne pas créer de commission d'enquête, force est de reconnaître qu'il s'agit d'un choix politique par nature difficile. Un tel choix se serait présenté dans les mêmes termes devant un organe non interétatique des Nations Unies et aurait probablement représenté le même dilemme. La situation est cependant tout autre lorsque le choix de renoncer à l'enquête repose purement sur des alliances politiques au sein des organes interétatiques des Nations Unies.

²⁸⁹ NU Assemblée générale, *Rapport du Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme au Myanmar*, 66^{ème} session, 16 septembre 2011, N.U. Doc. A/66/365, para. 74.

²⁹⁰ NU Assemblée générale, 3^{ème} commission, *Situation des droits de l'homme au Myanmar*, 66^{ème} session, 16 novembre 2011, N.U. Doc. A/C.3/66/L.55/Rev.1.

²⁹¹ NU Assemblée générale, *Résolution 66/230, Situation des droits de l'homme au Myanmar*, 66^{ème} session, 24 décembre 2011, N.U. Doc. A/RES/66/230.

²⁹² Allard K. Lowenstein International Human Rights Clinic, Yale Law School, *Persecution of the rohingya muslims: is genocide occurring in Myanmar's Rakhine state? A legal analysis*, octobre 2015 ; P. Green, T. MacManus, A. de la Cour Venning, *Countdown to annihilation: genocide in Myanmar*, International State Crime Institute, 2015.

²⁹³ Voir notamment, NU Assemblée générale, *Rapport du rapporteur spécial sur la situation au Myanmar*, 68^{ème} session, 23 septembre 2013, N.U. Doc. A/68/397 ; NU Assemblée générale, *Rapport du rapporteur spécial sur la situation au Myanmar*, 69^{ème} session, 23 septembre 2014, N.U. Doc. A/69/398 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du rapporteur spécial sur la situation au Myanmar*, 25^{ème} session, 2 avril 2014, N.U. Doc. A/HRC/25/64 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du rapporteur spécial sur la situation au Myanmar*, 28^{ème} session, 23 mars 2015, N.U. Doc. A/HRC/28/72 ; NU Assemblée générale, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'homme au Myanmar*, 70^{ème} session, 6 octobre 2015, N.U. Doc. A/70/412.

²⁹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *La situation des droits de l'homme au Myanmar*, Résolution 29/21, 29^{ème} session, Résolution, 3 juillet 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/29/21, para. 1.

²⁹⁵ *Ibid.*, para. 11.

²⁹⁶ Les élections générales ont été remportées par le parti d'Aung San Suu Kyi le 8 novembre 2015. Voir J. Fisher, « Myanmar's 2015 landmark elections explained », 3 décembre 2015, <http://www.bbc.com/news/world-asia-33547036>.

2. Renoncer à l'enquête pour protéger les intérêts des Etats.

Les alliances politiques et autres formes de soutiens tacites entre Etats expliquent souvent que certains Etats se trouvent de fait protégés contre toute initiative d'enquête par les organes interétatiques des Nations Unies. Les conventions de la Haye pour le règlement pacifique des différends prévoyaient que les activités d'établissement des faits ne devaient toucher « ni l'honneur, ni les intérêts vitaux des Etats »²⁹⁷. Si une telle règle écrite ne régit pas l'établissement des faits par les Nations Unies, en pratique les Etats membres des organes interétatiques s'assurent que leurs intérêts vitaux ne sont pas mis en danger par d'éventuelles activités d'établissement des faits²⁹⁸. T. van Boven regrette en effet que :

*« Malgré la vocation universelle des Nations Unies, de nombreuses situations qui correspondent à un schéma de violations graves des droits de l'homme ne sont pas prises en compte par ses organes... De nombreux pays qui ont soutenu les activités d'établissement des faits des Nations Unies adopteraient une position complètement différente si ces procédures les touchaient »*²⁹⁹.

Ainsi, les blocages politiques au sein des organes interétatiques – ou tout simplement l'absence de volonté d'un nombre suffisant d'Etats ou d'Etats influents – expliquent que certaines situations n'aient à ce jour fait l'objet d'aucune enquête, en dépit de demandes répétées et insistantes de la société civile nationale et internationale en ce sens. Comme le remarque le Groupe de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, les soutiens politiques au Conseil de sécurité ne se traduisent pas nécessairement par l'usage du droit de veto. Pourtant, les blocages sont bien présents en amont puisque les cinq membres permanents utilisent leur influence pour écarter certaines questions de l'ordre du jour du Conseil. Ainsi, par exemple, la situation des droits de l'homme en Corée du Nord a pendant longtemps été écartée des discussions au Conseil de sécurité en raison de l'opposition de la Chine³⁰⁰. De même, pendant longtemps la Chine et la Russie qui avaient des intérêts économiques importants au Soudan ont fait, jusqu'en 2005³⁰¹, obstacle à une action décisive du Conseil de

²⁹⁷ Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux, La Haye, 29 juillet 1899, article 9.

²⁹⁸ T.M Franck & H.S Fairley, «Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies», 74 *The American Journal of International Law*, 1980, p. 311.

²⁹⁹ T. van Boven, « Fact-Finding in the Field of Human Rights », *Israel Yearbook on Human Rights*, Vol. 3, 1973, p. 117.

³⁰⁰ France diplomatie, *présentation de la Corée du Nord*, at <http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/dossiers-pays/coree-du-nord/presentation-de-la-coree-du-nord/>.

³⁰¹ En 2005, le Conseil de sécurité renvoie la situation au Darfour devant la CPI, voir Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, op. cit.

sécurité en réponse aux violations massives et systématiques du DIDH et du DIH au Darfour³⁰². Le Sri Lanka est un autre exemple intéressant puisque pendant plusieurs années, les soutiens politiques que ce soit au Conseil de sécurité comme au Conseil des droits de l'homme ont bloqué toute résolution visant à sanctionner le régime du président Mahinda Rajapaksa pour les violations graves et massives du DIDH et du DIH durant les derniers mois du conflit armé. Ceci s'explique au Conseil de sécurité par les liens économiques fort de la Chine avec ce régime³⁰³ et au Conseil des droits de l'homme par un effort diplomatique impressionnant en 2009 visant à assurer le soutien d'une majorité des Etats au gouvernement sri lankais de l'époque³⁰⁴.

Ainsi, dans la période couverte par notre étude, le jeu des vétos et des dynamiques de blocs empêchent parfois la création de missions d'établissement des faits dans des situations qui pourtant semblent se caractériser par des violations graves et massives du DIDH et du DIH. A l'inverse, certains Etats, qui disposent de moins de soutien au sein des organes interétatiques, sont plus facilement « pris pour cible » en vue d'une enquête.

B. Des Etats « pris pour cible ».

La création de mécanismes *ad hoc* d'enquête portant sur des pays spécifiques a été critiquée très tôt par la doctrine. Cependant, cette approche casuistique a pendant longtemps présenté certains avantages, puisqu'elle a permis le développement progressif des mécanismes d'enquête au sein de la Commission des droits de l'homme (1). A partir des années 2000, l'approche sélective est remise en cause avec force par les Etats. En 2006, la création du Conseil des droits de l'homme repose donc sur l'affirmation de principes de non-sélectivité (2).

1. Une approche casuistique à double tranchant.

Selon T. M. Franck et H. S. Fairley, le choix de la situation objet de l'enquête est le premier indicateur s'agissant de déterminer si l'enquête est impartiale³⁰⁵. Dès 1980, T. M. Franck et H. S. Fairley font valoir que le recours à l'enquête, lorsqu'il est

³⁰² J-M. Crouzatier, « Le principe de la responsabilité de protéger : avancée de la solidarité international ou ultime avatar de l'impérialisme ? », *Aspects: Revue d'Etudes Francophones sur l'État de Droit et la Démocratie*, Vol. 2, 2008, p. 22.

³⁰³ D. Kingsbury, *Sri Lanka and the Responsibility to Protect: Politics, Ethnicity and Genocide*, Milton Park, Abingdon, Oxon: Routledge, 2012, pp. 109-110.

³⁰⁴ D. Silva, « The high stakes in Geneva in 2009 and 2012: Dayan Jayatilleka recalls », *DBSjeyaraj*, 29 février 2012, at <http://dbsjeyaraj.com/dbsj/archives/4599>.

limité à des cas bien spécifiques impliquant des violations qui ne touchent qu'un nombre limité d'Etats, peut porter atteinte à la crédibilité des enquêtes³⁰⁶. Ils suggèrent ainsi que la crédibilité des enquêtes pourrait être accrue si elles s'inscrivaient dans une approche plus systématique et non *ad hoc*. Ces critiques ne peuvent être comprises que si elles sont replacées dans le contexte historique dans lequel elles ont été formulées. T. M. Franck et H. S. Fairley reprochent en effet à la Commission des droits de l'homme le recours à l'enquête uniquement en réponse aux violations commises dans le contexte de l'apartheid en Afrique du Sud ou dans les territoires palestiniens occupés, violations bien spécifiques à ces pays.

Bien qu'elle ait par la suite examiné d'autres situations moins endémiques de violations des droits de l'homme, la Commission ne s'est pas départie de son approche casuistique en la matière. Cette approche casuistique, si elle n'est pas idéale pour les raisons soulignées par T. M. Franck et H. S. Fairley, a cependant permis dans un premier temps d'éroder la résistance des Etats au recours à l'enquête et fut donc déterminante pour le développement des pouvoirs d'enquête de la Commission. Ainsi, par exemple, à la session de 1968, la sous-commission avait demandé à la Commission d'examiner la situation des droits de l'homme en Haïti et en Grèce. Cette requête avait suscité l'opposition de nombreux Etats membres de la Commission qui ne souhaitent pas voir la compétence d'examen de la Commission étendue au-delà des situations de discrimination raciale et d'apartheid³⁰⁷. Afin de contourner cette opposition, le Comité économique et social avait créé une nouvelle procédure d'examen des situations de violations des droits de l'homme par l'adoption de la résolution 1503³⁰⁸. C'est également cette approche casuistique et *ad hoc* de la Commission qui a permis la création de ce qui maintenant constitue tout un système de procédures spéciales thématiques³⁰⁹. Ainsi, dans les années 80, les familles de

³⁰⁵ T.M Franck & H.S Fairley, «Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies», *op. cit.*, p. 311.

³⁰⁶ *Ibid.*, p. 312.

³⁰⁷ Voir la position des Etats : NU Conseil économique et social, Rapport de la 24^{ème} session de la Commission, 44^{ème} session, N.U. Doc. E/4475, paras. 140-210.

³⁰⁸ NU Conseil économique et social, *Procédures à adopter pour l'examen des communications relatives aux violations des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, Résolution 1503 (XLVIII), 48^{ème} session, 27 mai 1970, N.U. Doc. E/RES/1503 (XLVIII). La procédure sera modifiée par la résolution 2000/3 du Conseil économique et social : NU Conseil économique et social, *Procédure à suivre pour l'examen des communications concernant les droits de l'homme*, Résolution 2000/3, 19 juin 2000, N.U. Doc. E/RES/2000/3.

³⁰⁹ Exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires (1982), torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (1985), liberté de religion et de conviction (1986), mercenaires (1987), vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants (1990), détention arbitraire (1991), personnes déplacées dans leur propre pays (1992), les formes contemporaines de racisme, de discrimination raciale, de xénophobie et de l'intolérance qui y est associée (1993), promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression (1993), les enfants dans les conflits

disparus en Argentine demandaient la création d'un mécanisme qui pourrait examiner des plaintes individuelles et soumettre un rapport public à la Commission³¹⁰. Afin de répondre à cette demande, tout en contournant l'opposition de l'Argentine au recours à une procédure pays, la Commission créa le groupe de travail sur les disparitions forcées³¹¹, qui constitue la première procédure spéciale thématique.

Si l'approche casuistique et *ad hoc* remise en cause par T. M. Franck et H. S. Fairley dès les années 80 a en réalité permis le développement des procédures de contrôle des violations des droits de l'homme par la Commission, une telle approche a cependant suscité des protestations croissantes de la part des Etats. Les détracteurs de la Commission reprochaient à cette dernière la stigmatisation de certains Etats reflétant des rapports de force et des préoccupations géoéconomiques plutôt que des préoccupations en matière de droits de l'homme³¹². En 2006, le Conseil des droits de l'homme est créé pour remplacer la Commission³¹³. La résolution de l'Assemblée générale créant le Conseil des droits de l'homme énonce ainsi que :

*« Il importe d'assurer l'universalité, l'objectivité et la non-sélectivité de l'examen des questions relatives aux droits de l'homme et de mettre fin à la pratique du deux poids deux mesures et à toute politisation »*³¹⁴.

2. L'affirmation du principe de non-sélectivité.

L'affirmation de la non-sélectivité des procédures d'examen des violations des droits de l'homme a posé la question de l'avenir des procédures spéciales pays créées par la

armés (1993), indépendance des juges et des avocats (1994), la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences (1994), incidences sur les droits de l'homme de la gestion et de l'élimination écologiquement rationnelles des produits et déchets dangereux (1995), l'extrême pauvreté et les droits de l'homme (1998), droit au développement (1998), droit à l'éducation (1998), les droits de l'homme des migrants (1999), le droit à l'alimentation (2000), logement convenable (2000), défenseurs des droits de l'homme (2000) effets de la dette extérieure et des obligations financières internationales connexes des États sur le plein exercice de tous les droits de l'homme, particulièrement des droits économiques, sociaux et culturels (2000), populations autochtones (2001), personnes d'ascendance africaine (2002), les droits fondamentaux des victimes de la traite des êtres humains, en particulier les femmes et les enfants (2004), questions relatives aux minorités (2005), les droits de l'homme et la solidarité internationale (2005), promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste (2005).

³¹⁰ D. Kramer, D. Weissbrodt, « The 1980 U. N. Commission on Human Rights and the Disappeared », *Human Rights Quarterly*. 3.1, 1981, p. 19.

³¹¹ NU Commission des droits de l'homme, *Questions des personnes portées manquantes ou disparues*, Résolution 20 (XXXVI), 3^{ème} session, 29 février 1980, N.U. Doc. E/CN.4/RES/20(XXXVI).

³¹² NU Assemblée générale, *Dans une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous, Rapport du Secrétaire général*, 59^{ème} session, 21 mars 2005, N.U. Doc. A/59/2005; NU Conseil des droits de l'homme, *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée Générale du 15 mars 2006 intitulée le Conseil des droits de l'homme, Note du Secrétaire sur le document non officiel établi par le facilitateur du réexamen des mandats*, 4^{ème} session, 20 mars 2007, N.U. Doc. A/HRC/4/118, para. 97 ; E. Decaux, *Les Nations Unies et les droits de l'homme: enjeux et défis d'une réforme*, op. cit., p.96.

³¹³ NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 15 mars 2006, N.U. Doc. A/RES/60/251 ; voir aussi C. Callejon, E. Decaux, *La réforme de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies*, Paris, Pedone, 2008.

Commission, et de manière moins directe celle des missions d'établissement des faits. La résolution 60/251 de l'Assemblée générale qui crée le Conseil des droits de l'homme énonce ainsi que :

«Le Conseil assumera, réexaminera et au besoin améliorera et rationalisera tous les mandats, mécanismes, fonctions et attributions de la Commission des droits de l'homme de façon à maintenir le régime des procédures spéciales, ainsi qu'un mécanisme de conseil et de plainte »³¹⁵.

Tandis que la résolution prévoit en principe le maintien des procédures spéciales, leurs fonctions, pouvoirs et leur nombre devaient être soumis à l'appréciation du Conseil nouvellement formé. Le 1^{er} octobre 2009, le Conseil des droits de l'homme crée un groupe intergouvernemental de travail pour conduire la révision et compléter le processus.³¹⁶ Ce processus de révision aboutit à l'adoption le 25 mars 2011 d'un document final³¹⁷. La révision du Conseil des droits de l'homme s'achève finalement sans trop d'atteintes aux procédures spéciales et aux pouvoirs d'enquête. En particulier, la question de la suppression des missions d'établissement des faits n'est pas retenue et des propositions de réformes visant à affaiblir l'examen des situations pays sont écartées³¹⁸.

Les procédures spéciales pays n'ont donc pas disparu à la faveur des réformes et propositions de réformes successives du Conseil des droits de l'homme. Cependant, le recours à ces procédures pays avait diminué de manière significative à partir du début des années 1990³¹⁹. Le recours aux missions *ad hoc* d'enquête a en revanche augmenté afin de remplir la fonction d'établissement des faits pour lesquels les besoins ne cessent de croître³²⁰. Les critiques portant sur la sélectivité des procédures d'enquête mandatées par le Conseil des droits de l'homme, comme d'ailleurs par le Conseil de sécurité, ne se sont cependant pas taries.

³¹⁴ *Ibid.*, préambule.

³¹⁵ *Ibid.*, para. 6.

³¹⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Question d'organisation et de procédure*, 12^{ème} session, 25 septembre 2009, N.U. Doc. A/HRC/12/L.28.

³¹⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée chargé de réexaminer les activités et le fonctionnement du Conseil des droits de l'homme*, 4 mai 2011, N.U. Doc. A/HRC/WG.8/2/1 (2011).

³¹⁸ E. Domínguez-Redondo, «Rethinking the Legal Foundations of Control in International Human Rights Law: The Case of Special Procedures», *op. cit.*, p. 271.

³¹⁹ E. Decaux, *Les Nations Unies et les droits de l'homme: enjeux et défis d'une réforme*, *op. cit.*, p. 227

³²⁰ Y. Terlingen, « the human rights council : A new era in UN human rights works ? », *Ethics and international affairs*, vol.21, No. 2, 2007, p. 176.

Aussi de nombreux Etats dont la situation fait l'objet d'une enquête protestent faisant valoir qu'il s'agit d'une « conspiration » ou d'une entreprise ayant pour seul but de nuire au pays. Si ces protestations sont souvent sans fondement, comme l'illustre l'exemple de la Corée du Nord, certains pays font cependant l'objet d'enquêtes répétées. Notamment, Israël a fait l'objet d'un nombre important de missions d'établissement des faits mandatées par la Commission des droits de l'homme puis par le Conseil des droits de l'homme³²¹. Parallèlement, d'autres situations pourtant très graves ne font l'objet d'aucune enquête.

Conclusion de la Section 1.

Les moyens de création des missions d'établissement des faits des Nations Unies sont très divers. Ces dernières peuvent tout d'abord être créées à la suite d'un accord entre les Nations Unies et l'Etat concerné par l'enquête. Elles sont parfois créées par le Secrétaire général des Nations Unies ou le Haut-Commissariat aux droits de l'homme à la demande ou avec l'accord des organes interétatiques des Nations Unies. Enfin, les missions d'établissement des faits sont souvent mandatées directement par des organes interétatiques des Nations Unies.

En réalité, aucune de ces hypothèses n'est idéale s'agissant de créer des missions d'établissement des faits en réponse aux violations graves et massives du DIDH et du DIH. En effet, dans le premier cas, les conditions de création de la mission sont négociées avec l'Etat concerné, ce qui peut parfois nécessiter des compromis indésirables de la part des Nations Unies et portant sur le mandat de la mission. Les deuxième et troisième hypothèses supposent l'intervention d'un organe interétatique. Or ceci peut se révéler difficile à obtenir en raison des dynamiques de blocs et d'alliances qui prévalent au sein de ces organes.

Comme nous l'avons vu, la troisième hypothèse, celle de la création par un organe interétatique, notamment le Conseil des droits de l'homme ou le Conseil de sécurité, est la plus courante. Si ce mode de création est le plus fréquent, il est aussi le plus critiqué. En effet, la prise de décision au sein de ces organes est contrôlée par les

³²¹ Voir notamment NU Commission des droits de l'homme, *Violations graves et massives des droits fondamentaux du peuple palestinien par Israël* ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-3/1 mandatant la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun*, *op. cit.* ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 14/1 madatant la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza*, *op. cit.* ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-9/1 mandatant la commission Goldstone*, *op. cit.* ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-21/1 mandatant la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé*, *op. cit.*

Etats et est donc souvent gouvernée par des facteurs politiques. En particulier, les alliances politiques empêchent parfois la création de missions d'établissement des faits sur des violations graves et massives du DIDH et du DIH. Dans d'autres cas, le choix d'une situation en vue d'une enquête peut sembler arbitraire et politisé.

Ces dérives politiques sont particulièrement regrettables s'agissant de la crédibilité du recours à l'enquête. De manière plus générale, le principe du recours *ad hoc* à l'enquête a été remis en question par la doctrine et par les Etats. Plusieurs solutions ont été avancées à cet égard afin de remédier à la politisation indésirable du recours à l'enquête.

Section 2 : Quelles solutions pour limiter les dérives politiques ?

Plusieurs solutions peuvent être envisagées afin de remédier au caractère partial et politique du recours aux mécanismes d'enquête par les organes interétatiques des Nations Unies que sont le Conseil de sécurité, le Conseil des droits de l'homme et dans une moindre mesure l'Assemblée générale. Ces solutions peuvent être classifiées en deux catégories distinctes. Tout d'abord, les solutions qui permettent de mieux encadrer la prise de décision par ces organes en réponse aux situations les plus graves des violations du DIDH et du DIH (I). A celles-ci s'ajoutent les solutions qui consistent à déplacer le pouvoir décisionnel en matière d'établissement des faits, afin d'éviter que le recours à l'enquête ne dépende d'un vote au sein d'un organe interétatique des Nations Unies (II). Nous étudierons les différentes propositions qui ont été faites à cet égard ainsi que leurs mérites respectifs.

I. Encadrer la prise de décision.

Certains diplomates, professeurs et professionnels de l'établissement des faits ont avancé des propositions en vue d'un meilleur encadrement de la prise de décision au sein du Conseil des droits de l'homme ou du Conseil de sécurité (A). Ces propositions ambitieuses rencontrent cependant des résistances importantes de la part des Etats concernés. En outre, nous verrons que ces propositions s'adaptent mal à la décision de créer des missions d'établissement des faits (B).

A. Des pistes de réflexion pour l'encadrement de la décision d'enquêter.

La doctrine de la responsabilité de protéger a été adoptée par les Etats dans le document du sommet mondial de 2005³²². Les Etats rappellent que chacun d'entre eux a une responsabilité première de protéger les populations sur son territoire contre la commission de crimes internationaux notamment crimes de guerre, de génocide, crimes contre l'humanité et nettoyages ethniques³²³. Ils acceptent également l'existence d'une responsabilité de la communauté internationale dans son ensemble, exercée le cas échéant par le biais de l'ONU, lorsque l'Etat concerné a manqué à sa propre responsabilité³²⁴. L'adoption par les Etats de la doctrine de la responsabilité de protéger et le développement de cette doctrine par le Secrétaire général des Nations Unies³²⁵ pourrait servir de justification à un encadrement de la prise de décision des organes interétatiques des Nations Unies en réponse à des violations graves et massives du DIDH et du DIH, pouvant constituer des crimes internationaux. Cependant, les modalités d'un tel encadrement ne vont pas de soi (1). Pour cette raison, les efforts se sont concentrés sur la limitation du droit de veto au Conseil de sécurité, notamment en présence de telles violations (2).

1. Un encadrement de la prise de décision justifié par la responsabilité de protéger.

Si l'on comprend que l'organe mandataire doit sélectionner les situations faisant l'objet d'un examen approfondi, au besoin par une mission d'établissement des faits, le choix de la situation objet de l'enquête doit être motivé par des critères qui ne relèvent pas exclusivement des jeux d'alliances politiques et dynamiques de blocs régionaux.

Cependant, la mise en œuvre de ce principe n'est pas aisée. Ceci s'explique par l'opposition des Etats à une atteinte à leur liberté de décision au sein des organes des Nations Unies. En outre, se pose la question des critères pertinents permettant

³²² NU Assemblée générale, *Document final du Sommet mondial de 2005*, 60^{ème} session, 20 septembre 2005, N.U. Doc. A/60/L.1, paras. 138-139.

³²³ *Ibid.*, para. 138. On note que la catégorie « nettoyage ethnique » n'est pas une catégorie distincte en droit international mais constitue une sous catégorie de crime contre l'humanité.

³²⁴ *Ibid.*, para. 140.

³²⁵ Voir notamment, NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677 ; NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, alerte rapide, évaluation et responsabilité de protéger*, 64^{ème} session, 14 juillet 2010, N.U. Doc. A/64/864 ; NU Assemblée générale, Conseil de sécurité, *Le rôle des accords régionaux et sous-régionaux dans la mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, Rapport du Secrétaire général, 65^{ème} session, 28 juin 2011, N.U. Doc. A/65/877-S/2011/393 ; NU Assemblée générale, NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général Responsabilité de protéger : réagir de manière prompt et décisive*, 66^{ème} session, 25 juillet 2012, N.U. Doc. A/66/874-S/2012/578.

d'encadrer la décision d'agir et du type d'action à mettre en œuvre en vue de la protection contre les violations graves et massives du DIDH et du DIH.

La doctrine de la responsabilité de protéger offre à cet égard quelques principes directeurs. En effet, cette doctrine impose une obligation au moins éthique³²⁶ aux Etats membres de l'ONU d'agir pour protéger les populations contre des crimes de génocide, crimes de guerre, crimes contre l'humanité, et nettoyages ethniques, lorsque l'Etat concerné ne remplit pas ses obligations à cet égard. Or les missions d'établissement des faits sont au cœur de cette idée de responsabilité de protéger. En effet, elles sont une réponse extraordinaire à des violations graves et massives du DIDH et du DIH. Des violations de cette nature constituent potentiellement des crimes internationaux. La création des missions d'établissement des faits peut constituer un moyen pour l'ONU de signaler sa préoccupation vis-à-vis d'une telle situation et à cet égard représenter une action qui, bien qu'elle soit limitée, est prise sur le fondement de la responsabilité de protéger³²⁷.

D'un point de vue strictement théorique, la création de mécanismes d'enquête par les Nations Unies se trouve donc au cœur de la responsabilité de protéger. Cependant, le concept de responsabilité de protéger a été interprété de manière restreinte par l'opinion publique comme par les acteurs politiques et la société civile. Beaucoup d'acteurs se sont en effet concentrés sur le troisième pilier qui porte sur la « réaction résolue en temps voulu » ; et de manière plus restreinte encore, sur le recours à la force comme mesure prise sur le fondement de ce troisième pilier³²⁸. Or aux termes du document final du sommet mondial, le recours à la force, comme moyen de mettre en œuvre la responsabilité de protéger qui incombe à la communauté internationale, ne peut être effectuée que dans le cadre du système de sécurité collective existant. Ceci requiert donc l'autorisation du Conseil de sécurité. Ainsi, la commission de crimes internationaux ne justifie l'autorisation du recours à la force sur le fondement du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies que s'ils constituent une menace à la paix et la sécurité internationales. C'est donc en réponse à ces situations que se sont concentrés les efforts pour encadrer la prise de décision sur le fondement de la responsabilité de protéger.

³²⁶ Nous étudierons plus avant la nature juridique de cette obligation, dans le Chapitre consacré aux effets des conclusions de l'enquête en termes de protection (Partie 3, Titre 2, Chapitre 2).

³²⁷ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationale*, *op. cit.*

2. L'encadrement du droit de veto au Conseil de sécurité.

Afin de donner corps à cette obligation éthique de la communauté internationale d'agir en présence de tels crimes, et en réaction à l'immobilisme du Conseil de sécurité face à des situations dans lesquelles des crimes internationaux semblent *prima facie* avoir été commis, certains Etats ont proposé de réguler l'utilisation du pouvoir de veto au Conseil de sécurité. Le Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement dans son rapport « un monde plus sûr, notre affaire à tous », recommande « vivement que [le pouvoir de veto] ne soit utilisé que lorsque des intérêts vitaux sont véritablement en jeu »³²⁹. Il demande également aux membres permanents de « renoncer solennellement, chacun en ce qui le concerne, à faire usage de leur droit de veto en cas de génocide ou de violation massive des droits de l'homme »³³⁰. Cette suggestion du Groupe de travail est reprise par un certain nombre d'Etats, dont la France, dans le cadre de leurs demandes en vue de la réforme du Conseil de sécurité. Les représentants de la Suisse, de la Malaisie, de la Slovénie, de l'Espagne, de l'Indonésie, et de la France formulent des demandes en ce sens lors d'une réunion du Conseil de sécurité en novembre 2014³³¹. Tandis que certains suggèrent que la limitation du droit de veto devrait résulter d'un engagement volontaire des détenteurs de veto individuellement ou collectivement³³², d'autres vont plus loin et préconisent une interdiction formelle du droit de veto lorsque des crimes de génocide, crimes de guerre et crimes contre l'humanité ont été commis³³³. Des propositions sont également formulées aux termes desquelles les Etats qui auraient l'intention d'utiliser leur droit de veto devraient s'en justifier publiquement³³⁴.

Les propositions visant à restreindre formellement le recours au veto par les membres du Conseil de sécurité nécessiteraient une révision de la Charte des Nations Unies. Or, une telle révision ne peut être effectuée sans le concours de tous les Etats qui

³²⁸ Les Etats rappellent dans le document du sommet mondial que toute action résolue impliquant le recours à la force devra recevoir l'autorisation du Conseil de sécurité. Ces actions s'inscrivent donc dans le cadre du système de sécurité collective actuel.

³²⁹ NU Assemblée générale, *Un monde plus sûr : notre affaire à tous, Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement*, 59^{ème} session, 2 décembre 2004, N.U. Doc. A/59/565, para. 256.

³³⁰ *Ibid.*

³³¹ NU Conseil de sécurité, couverture de réunion, *La légitimité et l'efficacité du Conseil de sécurité dépendent de l'amélioration de ses méthodes de travail, soulignent majoritairement des États Membres*, 6870e séance 26 novembre 2012, N.U. Doc. CS/10831, at <http://www.un.org/press/fr/2012/CS10831.doc.htm>.

³³² *Ibid.*, notamment la France et la Slovénie.

³³³ *Ibid.*, notamment la Malaisie, la Suisse et l'Espagne.

³³⁴ *Ibid.*, notamment la Suisse, l'Espagne et l'Indonésie.

disposent du pouvoir de veto au Conseil de sécurité³³⁵. La proposition de la France, plus pragmatique, consiste en l'adoption d'un code de conduite pour les détenteurs de vetos³³⁶. Cette proposition suppose néanmoins que chacun des détenteurs de veto renonce à ce privilège au nom de la protection du DIDH et du DIH, ce qui comme le soulignent A.-T. Norodom et P. Bodeau-Livinec manque également d'une certaine mesure de réalisme³³⁷. En effet, tous les détenteurs de ce pouvoir ne semblent pas prêts à renoncer à son exercice discrétionnaire³³⁸. En outre, la proposition du président Hollande présentée à l'Assemblée générale en septembre 2013³³⁹, en vue de l'adoption d'un code de conduite qui empêcherait l'utilisation du veto en cas de crimes internationaux, prévoyait une exception lorsque « seraient en cause les intérêts vitaux nationaux d'un membre permanent du Conseil ». Comme le souligne O. de Frouville, une telle exception aurait pour effet de « réintroduire le veto par la porte de derrière », si les contours de l'exception et la procédure pour sa mise en œuvre n'étaient pas clairement définis³⁴⁰. Ceci est donc symptomatique de l'extrême résistance dont font preuve les Etats membres du Conseil de sécurité à l'encadrement de leur pouvoir de veto.

Lors de la 69^{ème} session de l'Assemblée générale, la France et le Mexique font une déclaration politique conjointe. Leur proposition porte sur un accord collectif et volontaire des membres permanents du Conseil de sécurité en vue de l'abstention du recours au veto en cas d'atrocités de masse³⁴¹. Les Etats du groupe *Accountability*,

³³⁵ Charte des Nations Unies, op. cit., articles 108 et 109. Aux termes de l'article 108, les amendements à la Charte devront être adoptés à la majorité des deux tiers des membres de l'Assemblée générale et ratifiés, conformément à leurs règles constitutionnelles respectives, par les deux tiers des Membres de l'Organisation, y compris tous les membres permanents du Conseil de sécurité. Aux termes de l'article 109, la Charte peut être révisée à l'issue d'une conférence générale convoquée par un vote de l'Assemblée générale à la majorité des deux tiers et par un vote de neuf quelconques des membres du Conseil de sécurité. Une modification ainsi proposée prendra effet lorsqu'elle aura été ratifiée, conformément à leurs règles constitutionnelles respectives, par les deux tiers des Membres des Nations Unies, y compris tous les membres permanents du Conseil de sécurité. Pour une discussion concernant le champ matériel de ces articles voir E. Giraud « La révision de la Charte des Nations Unies » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol. 90, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1956, pp. 346-374.

³³⁶ L. Fabius, « Réformer le Droit de Veto au Conseil de sécurité » *Le Monde*, 4 octobre 2013, at http://www.lemonde.fr/idees/article/2013/10/04/reformer-le-droit-de-veto-au-conseil-de-securite-par-laurent-fabius_3489782_3232.html.

³³⁷ A.-T. Norodom et P. Bodeau-Livinec, « L'heure des choix pour la France à l'ONU », *Le Monde*, 26 septembre 2013, http://mobile.lemonde.fr/idees/article/2013/09/26/l-heure-des-choix-pour-la-france-a-l-onu_3485596_3232.html

³³⁸ J. B. Jeangène Vilmer, Propos recueillis par Aurélie Carton Droit de veto : « Ne plus accepter le blocage du Conseil de sécurité », Amnesty International, 1^{er} septembre 2015, <http://www.amnesty.fr/Nos-campagnes/Lutte-contre-impunite/Dossiers/Droit-de-veto-Ne-plus-accepter-le-blocage-du-Conseil-de-securite-15892> ; Assemblée générale, *Assemblée générale : l'augmentation du nombre des membres permanents et le droit de veto restent les points d'achoppement de la réforme du Conseil de sécurité*, couverture de réunion, 43^{ème} & 44^{ème} séances – matin & après-midi, 70^{ème} session, 30 octobre 2015, N.U. Doc. AG/11715.

³³⁹ « Renoncer au droit de veto Moscou fustige l'initiative d' Hollande », 23 avril 2015, at <http://fr.sputniknews.com/international/20150423/1015798390.html>.

³⁴⁰ O. de Frouville, « Droit de veto à l'ONU : vers l'abolition d'un privilège », 10 octobre 2013, *Le Monde*, at http://www.lemonde.fr/idees/article/2013/10/10/droit-de-veto-a-l-onu-vers-l-abolition-d-un-privilege_3493657_3232.html

³⁴¹ Déclaration politique sur la suspension du veto en cas d'atrocités de masse présentée par la France et le Mexique, http://www.franceonu.org/IMG/pdf/2015_08_07_veto_political_declaration_-_fr.pdf. Cette déclaration est soutenue au 2 novembre 2015 par 86 Etats, <http://www.franceonu.org/La-France-et-la-reforme-de-l-ONU>.

Coherence, Transparency (ACT) appuyés par 106 Etats³⁴² proposent également un projet de code de conduite pour les détenteurs de veto³⁴³. On note que le projet du code de conduite ne reprend pas l'exception qui était prévue par la France lorsque seraient en cause les intérêts vitaux nationaux d'un membre permanent du Conseil. De même, la proposition de la France prévoyait que la renonciation au veto ne concernerait que les situations les plus graves suscitant la vive inquiétude et le désir d'action d'au moins cinquante membres de l'Assemblée générale. Cette condition n'est pas non plus reprise dans le projet de code de conduite. En Septembre 2015, l'Assemblée générale adopte la décision 69/560 dans laquelle elle décide de poursuivre les négociations intergouvernementales sur la réforme du Conseil de sécurité³⁴⁴.

Le projet de code de conduite, tout comme d'ailleurs la proposition de la France³⁴⁵ prévoit un rôle central pour le Secrétaire général s'agissant de se prononcer sur la nature des crimes de génocide, crimes de guerre, et crimes contre l'humanité qui déclenchent l'application du code³⁴⁶. Rien n'indique quel degré de certitude est requis s'agissant de la commission des crimes pour justifier la décision du Secrétaire général. Cette décision lui appartient et n'est pas conditionnée par des critères d'« information suffisante » ou autre seuil de connaissance³⁴⁷. Ceci est important lorsque l'on s'intéresse à la création de mécanismes d'enquête sur le fondement de la responsabilité de protéger puisque ces situations sont caractérisées par l'absence d'informations détaillées et précises sur la situation et donc un faible degré de certitude s'agissant de la commission de ces crimes.

³⁴² Code de Conduite relatif à l'action du Conseil de sécurité contre le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, New York, 24 octobre 2015, http://www.iccnw.org/documents/FR_FINAL_SC_Code_of_Conduct_Atrocities_REV.pdf.

³⁴³ NU Assemblée générale, *L'augmentation du nombre des membres permanents et le droit de veto restent les points d'achoppement de la réforme du Conseil de sécurité*, Couverture des réunions, 70^{ème} session, 43e & 44e séances – matin & après-midi, 30 octobre 2015, N.U. Doc. AG/11715. On note que le Royaume-Uni est le premier Etat détenteur du pouvoir de veto à signer le code.

³⁴⁴ Déclaration de presse commune à l'issue de la réunion des Chefs de gouvernement des pays du G-4 (Brésil, Allemagne, Inde et Japon) sur la réforme du Conseil de sécurité des Nations Unies, New York, 26 septembre 2015, http://mea.gov.in/outgoing-visit-detail_fr.htm?25849/Joint+Press+Statement+at+the+Meeting+of+Leaders+of+the+G4+countries+Brazil+Germany+India+and+Japan+on+United+Nations+Security+Council+Reform; voir également NU Assemblée générale, *Question de la représentation équitable au Conseil de sécurité et de l'augmentation du nombre de ses membres et questions connexe*, 14 septembre 2015, U.N Doc. A/69/560.

³⁴⁵ L. Fabius, « Réformer le Droit de Veto au Conseil de sécurité » *Le Monde*, 5 octobre 2013, at http://www.lemonde.fr/idees/article/2013/10/04/reformer-le-droit-de-veto-au-conseil-de-securite-par-laurent-fabius_3489782_3232.html : « Le secrétaire général de l'ONU, à la demande d'au moins cinquante Etats membres, serait saisi pour se prononcer sur la nature du crime. Une fois son avis rendu, le code de conduite s'appliquerait immédiatement ».

³⁴⁶ Code de Conduite relatif à l'action du Conseil de sécurité contre le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, op. cit., para. 1.

³⁴⁷ Le code fait cependant référence aux capacités d'alerte précoce du système des Nations Unies, en particulier du Bureau du Haut-Commissaire pour les Droits de l'Homme et du Bureau pour la Prévention du Génocide et la Responsabilité de Protéger : *Ibid.*, para. 3.

B. Les limites des propositions visant à encadrer la décision d'enquêter.

Bien que l'encadrement de la décision d'enquêter soit une proposition intéressante. Elle connaît plusieurs limites de principe et quant à ses modalités de mise en œuvre. En effet, les missions d'établissement des faits poursuivent des objectifs divers, ce qui rend difficile un encadrement de la décision d'y recourir (1). En outre, les propositions d'encadrement, avancées pour réguler la décision de recourir à des mesures coercitives, sont difficilement transposables à la décision d'enquêter. En effet, la décision d'enquêter n'a pas le même objectif, ni le même impact que la prise de mesures coercitives sur le fondement du Chapitre VII (2).

1. Les objectifs multiples de l'enquête : un problème pour l'encadrement.

La décision de recourir à l'enquête, poursuit un certain nombre d'objectifs, qui bien qu'ils s'inscrivent parfaitement dans le cadre de la responsabilité de protéger n'ont pas nécessairement pour but ou effet direct de déclencher une intervention armée pour faire cesser la commission de crimes internationaux. La responsabilité de protéger telle que conçue dans le document du sommet mondial³⁴⁸ mais aussi dans le rapport du Secrétaire général sur la mise en œuvre de la responsabilité de protéger³⁴⁹ traite non seulement de la protection des populations contre les crimes de guerre, génocides, crimes contre l'humanité et nettoyages ethniques mais également de la prévention de ces crimes ainsi que des mesures adoptées dans un effort pour reconstruire les structures politiques, sociales et économiques du pays³⁵⁰. Ainsi, la décision d'enquêter peut se comprendre comme une mesure prise sur le fondement de la responsabilité de protéger dans un but préventif, de protection ou encore comme une mesure de justice transitionnelle prenant effet après la commission des crimes. De plus, les missions d'établissement des faits peuvent constituer des mesures prises sur le fondement du deuxième comme du troisième pilier de la responsabilité de protéger. En effet, sur le fondement du deuxième pilier, les commissions peuvent aider à renforcer les capacités de l'Etat concerné, elles peuvent aussi, d'une certaine

³⁴⁸ NU Assemblée générale, *Document final du Sommet mondial de 2005*, 60^{ème} session, 20 septembre 2005, N.U. Doc. A/60/L.1, 6, paras. 138-139.

³⁴⁹ NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677.

³⁵⁰ *Ibid.*, para. 9.

manière, contribuer à la recherche de la vérité lorsque l'Etat ne remplit pas ses obligations s'agissant de la mise en œuvre de la justice transitionnelle.

Les différents objectifs que peut poursuivre l'enquête rendent difficile toute tentative d'encadrement de la prise de décision. En effet, l'enquête est utile pour répondre à des situations très variées et elle peut donc être déclenchée à des stades préliminaires, avancés ou même après la cessation des violations. A cet égard, les circonstances qui ont amené à la création de la commission d'enquête sur le Timor-Leste³⁵¹ et celles qui ont amené à la création de la commission d'enquête sur la Corée du Nord³⁵² par exemple ne sauraient être comparées, pourtant l'enquête joue dans les deux cas un rôle important. La commission d'enquête sur le Timor-Leste constitue un point de départ pour la mise en place de mécanismes et d'une politique de justice transitionnelle. La commission d'enquête sur la Corée du Nord quant à elle joue, entre autres, un rôle fondamental pour rappeler à la communauté internationale les violations en cours en Corée du Nord. Réguler le recours à l'enquête supposerait donc de prendre en compte toute la gamme possible des objectifs que poursuit l'établissement des faits portant sur des violations graves et massives du DIDH et du DIH. Il s'agit là d'un objectif ambitieux auquel la présente étude pourrait contribuer grâce à l'examen des conditions dans lesquelles les missions d'établissement des faits ont été créées, des différents objectifs qu'elles poursuivent et auxquels elles contribuent et en examinant comment leurs méthodes de travail peuvent s'adapter à ces différents objectifs.

Outre les différents objectifs poursuivis par l'enquête, qui semblent remettre en question le principe et les modalités de l'encadrement de la décision d'enquêter, nous verrons que les facteurs contextuels restent, dans une certaine mesure, pertinents pour cette décision. Ceux-ci rendent également difficile l'encadrement formel de cette décision.

2. Des facteurs contextuels restant pertinents pour la décision d'enquêter.

Comme nous l'avons expliqué, les propositions en vue d'un encadrement de la prise de décision par les organes interétatiques des Nations Unies ont essentiellement porté

³⁵¹ NU Commission des droits de l'homme, *Résolution 1999/S-4/1 mandatant la commission d'enquête sur le Timor Oriental, op. cit.*

³⁵² NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 22/13 mandatant la commission d'enquête sur la Corée du Nord, op. cit.*

sur la décision du Conseil de sécurité de prendre des mesures coercitives sur le fondement du Chapitre VII. La décision de recourir à la force afin de stopper des crimes internationaux peut être considérée comme une réponse de dernier recours face à une situation de gravité extrême. L'idée sous-jacente aux propositions d'encadrement est la suivante : dans de telles situations, les considérations politiques et géopolitiques ne devraient plus faire le poids face à l'urgence de la situation et aux impératifs humanitaires.

Une telle idée est difficilement transposable à la décision de recourir à l'enquête. En effet, l'enquête a un impact bien plus limité qu'une action coercitive du Chapitre VII s'agissant de mettre fin aux violations graves et massives du DIDH et du DIH. Par ailleurs, l'enquête poursuit des objectifs très variés. Par conséquent, les situations pouvant en bénéficier sont nombreuses tandis que les ressources pour l'établissement des faits sont limitées. Lorsque l'urgence de la situation est moindre, les paramètres politiques et contextuels redeviennent pertinents.

Ainsi, des paramètres divers peuvent être pris en compte s'agissant de décider de l'opportunité de créer une mission d'établissement des faits, notamment l'existence d'autres initiatives d'enquête au niveau national ou international et la manière dont ces initiatives peuvent se compléter, ou encore le degré d'engagement de l'Etat concerné avec les Nations Unies s'agissant des questions sur lesquelles porterait l'enquête. Or, la nécessité de prendre en compte ces paramètres divers ne peut que diluer une éventuelle obligation d'agir en vue de la création de missions d'établissement des faits. Aussi, un éventuel code de conduite régulant la création de mécanismes d'enquête serait nécessairement très général et donc de peu d'utilité.

Par ailleurs, il ne faudrait pas aboutir au résultat diamétralement opposé, c'est-à-dire une limitation du recours à l'enquête en raison de critères trop formels. En effet, des critères définis encadrant la décision de recourir à l'enquête pourraient servir d'excuse aux Etats pour s'opposer à une telle décision, lorsque la situation diffère un tant soit peu de celle envisagée dans les lignes directrices d'un code de conduite. Or une telle hypothèse ne manquera dans les faits pas de se produire.

Si la régulation de la prise de décision en vue de la création des mécanismes d'enquête ne semble pas être la solution la mieux adaptée aux problèmes de partialité et de sélectivité, des solutions institutionnelles ont également été proposées.

II. Les solutions institutionnelles.

Une des solutions envisagées très tôt afin de remédier au caractère *ad hoc* de l'enquête sur les violations graves du DIDH et du DIH a été de créer un mécanisme permanent d'enquête sous l'égide des Nations Unies. Bien qu'une telle solution, envisagée dans les années 60, ait été rapidement abandonnée, il convient d'analyser les mérites d'une telle proposition, à la lumière des besoins et difficultés nouvelles en matière d'établissement des faits (A). Si, comme nous le verrons, la création d'un mécanisme permanent d'enquête ne constitue peut-être pas la solution institutionnelle idéale aux problèmes identifiés jusqu'à présent, un renforcement de l'initiative des organes non interétatiques des Nations Unies que sont le Secrétariat et le Haut-Commissaire aux droits de l'homme présente des mérites certains (B).

A. Un mécanisme permanent d'enquête ?

Si la proposition de création d'un mécanisme permanent d'enquête a été avancée dès les années 60, elle fut rapidement mise de côté (1). Une telle proposition présente en effet des limites que nous expliquerons (2).

1. Une proposition abandonnée à juste titre.

A partir des années 60, l'Assemblée générale entreprit de formaliser, institutionnaliser et développer l'enquête comme instrument nécessaire au maintien de la paix et de la sécurité internationales. A ce titre, la question de la création d'une commission permanente d'enquête a été envisagée et étudiée. En décembre 1963, la question de l'établissement des faits est soulevée et débattue par la sixième commission de l'Assemblée générale, lors de l'examen portant sur le principe de règlement pacifique des différends³⁵³.

Les débats sont marqués par une forte polarisation. En effet, tandis que certains Etats sont d'avis que le recours à l'enquête peut faciliter le règlement pacifique des différends et, à ce titre, sont favorables à la création d'un organisme spécialisé d'enquête³⁵⁴, d'autres au contraire estiment que la création d'un tel organisme ne peut être acceptée dans la mesure où cela constituerait « un premier pas vers un règlement

³⁵³ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Rapport de la 6^{ème} Commission (A/5671)*, 18^{ème} séance plénière, 16 décembre 1963, N.U. Doc. A/PV.1281.

³⁵⁴ *Ibid.*, para. 76.

judiciaire ou quasi judiciaire obligatoire des différends »³⁵⁵. D'autres encore font valoir que la souplesse des moyens de règlement des différends prévus par la Charte, en réponse à des menaces d'intensité différente, se devait d'être préservée³⁵⁶.

Un projet de résolution est proposé à l'issue de cette discussion, et l'Assemblée générale adopte le 16 décembre 1963, la résolution 1967 (XVIII) intitulée « question des méthodes d'établissement des faits »³⁵⁷. Cette résolution réitère que :

« L'établissement impartial des faits dans le cadre d'organisations internationales et dans des conventions bilatérales ou multilatérales pourrait contribuer à assurer le règlement pacifique des différends et à prévenir les différends ».

Elle envisage par ailleurs la possibilité de créer un organisme international spécial d'enquête sur les faits ou de confier cette tâche à un organisme existant³⁵⁸. Si cette possibilité est également mentionnée dans la résolution 2182 (XXI) du 12 décembre 1966³⁵⁹, la résolution 2329 (XXII) du 18 décembre 1967 conclut en revanche que :

*« Les dispositions existantes en matière d'établissement des faits peuvent continuer à être utilisées et [l'Assemblée] demande instamment aux Etats membres de tirer pleinement parti des méthodes existantes d'établissement des faits »*³⁶⁰.

Ceci clôture donc la discussion sur la possible création d'un organe spécial d'enquête. Bien que T. M. Franck et H. S. Fairley soient d'avis qu'un organe permanent d'enquête serait idéal afin de remédier à l'approche casuistique qui semble être celle adoptée par la Commission des droits de l'homme ainsi que par les autres organes des Nations Unies³⁶¹. Il nous semble que ceci ne répondrait pas nécessairement de manière satisfaisante aux problèmes identifiés dans la section précédente.

Se pose la question de savoir quelles seraient les modalités de saisine de cet organe permanent d'enquête. Il semble en effet difficile d'imaginer que les membres des Nations Unies consentent à abdiquer tout contrôle sur les modalités de déclenchement d'une enquête, en laissant le pouvoir d'initiative à un organe d'enquête permanent et

³⁵⁵ *Ibid.*, para. 77. On rappelle à cet égard que la juridiction de la CIJ n'est pas obligatoire.

³⁵⁶ *Ibid.*, paras. 78 et 79.

³⁵⁷ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Questions des méthodes d'établissement des faits*, Résolution XVIII, 1281^{ème} session, 16 décembre 1963, N.U. Doc. A/RES/ 1967 (XVIII).

³⁵⁸ *Ibid.*

³⁵⁹ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Questions des méthodes d'établissement des faits*, Résolution 2182, 21^{ème} session, 12 décembre 1966, N.U. Doc. A/RES/2182(XXI).

³⁶⁰ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Questions des méthodes d'établissement des faits*, Résolution 2329, 22^{ème} session, 18 décembre 1967, N.U. Doc. A/RES/2329 (XXII).

indépendant³⁶². Il est en effet plus probable que l'enquête par cet organe permanent ait, dans tous les cas, été déclenchée par un organe interétatique. Dans ce cas, les dynamiques de blocs, ou l'utilisation du veto, décrites dans la partie précédente auraient de la même façon pu entraver le recours à l'enquête. A cet égard, on peut dresser un parallèle avec la création de la Cour Pénale Internationale (CPI). La CPI, qui est une cour permanente, était considérée comme un pas en avant comparé aux tribunaux internationaux *ad hoc*. Cependant, les modes de saisine restreints de la CPI³⁶³ sont autant de limites à l'idéal de justice internationale universelle. Les tribunaux pénaux *ad hoc*, pour des raisons budgétaires et en raison de leur mode de création, n'avaient pas vocation à se multiplier, et pour cette raison, la création d'une cour permanente est significative. Cependant, les missions d'établissement des faits des Nations Unies ont quant à elles proliféré ces dix dernières années. Or, il nous semble que c'est précisément la flexibilité qu'offre la création de mécanismes *ad hoc* qui a permis le développement du recours à l'enquête.

2. Flexibilité et « forum shopping ».

Compte tenu des obstacles politiques qui s'opposent souvent au déclenchement d'une enquête des Nations Unies, le système actuel qui permet la création de missions d'établissement des faits par des organes différents nous semble présenter des avantages certains. En effet, les membres de la société civile qui souhaitent voir la création d'une mission d'établissement des faits sur une situation donnée peuvent orienter leur stratégie de plaidoyer en fonction des obstacles qu'ils anticipent, notamment au Conseil des droits de l'homme ou au Conseil de sécurité. Une stratégie de *forum shopping* leur permet ainsi de maximiser les chances de voir leurs demandes aboutir devant l'un ou l'autre des organes des Nations Unies. Par exemple, si la création d'une commission d'enquête sur la Corée du Nord par le Conseil de sécurité ne semblait pas une option en raison des vetos probables de la Russie et de la Chine, le Conseil des droits de l'homme était une option possible pour les activistes et ONG qui souhaitaient une enquête sur la situation dans ce pays. Une commission d'enquête

³⁶¹ T.M Franck & H.S Fairley, «Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies», *op. cit.*, p. 312.

³⁶² Nous verrons notamment que l'exercice autonome de pouvoirs d'enquête par le Secrétaire général et par le HCDH continuent de susciter des oppositions des Etats.

³⁶³ Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, *op. cit.*, article 13.

a finalement été créée par le Conseil des droits de l'homme en avril 2013³⁶⁴. La création d'un organe permanent d'enquête, qui aurait rationalisé le recours à l'enquête aurait pu court-circuiter les voies alternatives qui permettent de contourner les blocages politiques au sein d'organes interétatiques des Nations Unies.

A cet égard, un équilibre se doit d'être trouvé entre d'une part la nécessité d'institutionnaliser l'enquête et d'autre part le besoin de préserver la flexibilité du recours à l'enquête³⁶⁵. C'est cette flexibilité que l'on risque de perdre en créant une commission spécialisée au mode de saisine préétabli. On remarque que cet argument avait été avancé dès 1966, afin de s'opposer à la création d'une commission permanente d'enquête.

Si l'idée de créer un mécanisme permanent et spécialisé d'enquête a été enterrée dès la fin des années 60, le Secrétaire général U Thant, dans un rapport de 1970 dédié à la protection des droits de l'homme dans les conflits armés, envisage quant à lui la possibilité de créer un organe de contrôle du respect des Conventions de Genève³⁶⁶. Un tel organe qui pourrait, selon le Secrétaire général U. Thant, être créé sous l'égide des Nations Unies³⁶⁷ serait notamment investi de fonctions d'enquête³⁶⁸. Cet organe qui devrait être scrupuleusement apolitique et offrir toutes les garanties d'impartialité, d'efficacité et de rectitude³⁶⁹, « serait juridiquement fondé à proposer ses services en l'absence de toute autre initiative »³⁷⁰. En réalité, le Secrétaire général U. Thant envisage de rationaliser l'enquête, en la remettant entre les mains d'un organe disposant d'un « degré d'autonomie suffisant »³⁷¹ et dont le mandat porte sur des questions de DIH. Si une telle institution n'a pas vu le jour, les similarités entre ce projet et l'institution que représente le Haut-Commissariat aux droits de l'homme des Nations Unies sont frappantes. Ainsi, bien que la compétence *rationae materiae* du HCDH soit différente, on retrouve bien un organe spécialisé des Nations Unies, disposant d'une certaine autonomie et de pouvoirs larges en vue de promouvoir et d'assurer le respect par les Etats d'une branche du droit international, en l'occurrence le DIDH.

³⁶⁴ Conseil des droits de l'homme, *Résolution 22/13 mandatant la commission d'enquête sur la Corée du Nord*, *op. cit.*

³⁶⁵ P. Daillier, M. Forteau, N. Quoc Dinh, A. Pellet, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 935.

³⁶⁶ NU Assemblée générale, *Les droits de l'homme dans les conflits armés*, *Rapport de Secrétaire général*, 25^{ème} session, 18 septembre 1970, N.U. Doc. A/8052, para. 245.

³⁶⁷ *Ibid.*, para. 246.

³⁶⁸ *Ibid.*

³⁶⁹ *Ibid.*, para. 269.

³⁷⁰ *Ibid.*, para. 245.

³⁷¹ *Ibid.*, para. 248.

Il nous semble qu'encourager le contrôle du DIDH et du DIH par des organes autonomes, non interétatiques des Nations Unies que sont le Haut-Commissaire aux droits de l'homme et le Secrétariat peut s'avérer une solution adéquate aux blocages politiques qui empêchent souvent un recours apolitique aux missions d'établissement des faits.

B. Encourager la création des missions par des organes non interétatiques.

La création des missions d'établissement des faits par des organes non interétatiques peut permettre de dépasser les blocages politiques au sein des organes interétatiques (1). Ceci doit donc être encouragé d'autant que le Secrétaire général des Nations Unies (2) comme le Haut-Commissaire aux droits de l'homme (3) disposent tous deux d'un pouvoir d'initiative en matière d'établissement des faits.

1. L'importance de la prise de décision par des organes non interétatiques.

La création de missions d'établissement des faits par le HCDH ou le Secrétaire général peut permettre de dépasser les blocages politiques qui peuvent être rencontrés au sein d'organes interétatiques des Nations Unies. Ainsi par exemple, à Sri Lanka, la création par le Secrétaire général de la commission consultative d'experts, dont les fonctions se rapprochent de fonctions d'enquête³⁷² a représenté une étape absolument cruciale pour l'avancée de la justice transitionnelle dans ce pays.

Le Sri Lanka a connu presque 30 ans de guerre civile entre les forces armées sri lankaises et les tigres de libération de l'Eelam tamoule (LTTE). La victoire des forces armées sri lankaises en mai 2009 a été entachée par des allégations de violations graves du DIDH et du DIH commises par les deux camps. Trois jours après la fin des hostilités, le Secrétaire général des Nations Unies Ban Ki-Moon s'est rendu à Sri Lanka et a visité le Nord et l'Est du pays, régions particulièrement affectées par le conflit armé³⁷³. Le Secrétaire général a conclu sa visite par une déclaration conjointe avec le président Mahinda Rajapaksa portant sur les questions de reconstruction et réconciliation³⁷⁴.

³⁷² Sur la question de la nature des fonctions de la commission voir *infra* Partie 2, Titre 1, Chapitre 1.

³⁷³ Voir par exemple, Department of Public Information, 'Joint statement by un Secretary-General, government of Sri Lanka', 26 May 2009, <http://www.un.org/News/Press/docs/2009/sg2151.doc.htm>.

³⁷⁴ *Ibid.*

Quelques jours après cette visite, un groupe d'Etats demande la réunion d'une session extraordinaire du Conseil des droits de l'homme. Le projet de décision exprime le fait que le Conseil :

« Est gravement préoccupé par les violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises pendant le conflit armé à Sri Lanka et par leurs incidences sur la population civile, en particulier les femmes, les enfants et les groupes vulnérables »³⁷⁵.

Cependant, les efforts diplomatiques déployés par la délégation sri lankaise ont porté leurs fruits³⁷⁶ et la résolution adoptée le 27 mai 2009 ne mentionne que les violations du DIH commises par le LTTE³⁷⁷. La résolution est formulée en des termes très positifs, notamment le Conseil « accueille avec satisfaction »³⁷⁸ et « se félicite »³⁷⁹ des déclarations d'intention du gouvernement sri lankais et l'« encourage » à poursuivre ses efforts en vue du désarmement, de la démobilisation et de la réadaptation et réinsertion des anciens enfants soldats recrutés par le LTTE³⁸⁰. La résolution se félicite également de :

« La volonté constante de Sri Lanka de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme et l'encourage à continuer de respecter ses obligations dans le domaine des droits de l'homme et les normes du droit international des droits de l'homme »³⁸¹.

La résolution semble donc fermer définitivement la porte à toute enquête sur les violations commises par l'ensemble des parties au conflit durant les derniers mois meurtriers du conflit. De même, la création d'une mission d'établissement des faits par le Conseil de sécurité semblait impossible du fait de l'opposition très probable de certains détenteurs du pouvoir de veto³⁸², notamment la Chine et la Russie.

Face à cette impasse au Conseil des droits de l'homme comme au Conseil de sécurité, le Secrétaire général prit l'initiative de créer une commission consultative d'experts afin de se faire conseiller sur la manière de donner effet à la déclaration conjointe

³⁷⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Projet de décision sur la situation des droits de l'homme à Sri Lanka, 11^{ème} session extraordinaire*, 26 mai 2009, N.U. Doc. A/HRC/S-11/L.2, para. 11.

³⁷⁶ D. Silva, « The high stakes in Geneva in 2009 and 2012: Dayan Jayatilaka recalls », *DBSjeyaraj*, 29 February 2012, at <http://dbsjeyaraj.com/dbsj/archives/4599>.

³⁷⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance à Sri Lanka en vue de la promotion et de la protection des droits de l'homme*, Résolution S-11/1, 11^{ème} session extraordinaire, 27 mai 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-11/1.

³⁷⁸ *Ibid.*, para. 4.

³⁷⁹ *Ibid.*, paras 2, 8 – 11.

³⁸⁰ *Ibid.*, para. 6.

³⁸¹ *Ibid.*, para. 2.

³⁸² S. Ratner, « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *American Journal of International Law.*, Vol. 106, No. 4, 2012, p. 798.

qu'il avait faite avec le Président sri lankais. Cette déclaration mentionnait la mise en œuvre des responsabilités pour les violations alléguées³⁸³. La commission rend son rapport le 31 mars 2011 et conclut avoir reçu des informations crédibles selon lesquelles entre septembre 2008 et mai 2009, les forces armées sri lankaises, comme le LTTE, ont commis toute une série de violations graves du DIDH et du DIH, dont certaines, si elles étaient prouvées, pourraient constituer des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. L'année suivante, le Conseil des droits de l'homme revient sur la résolution adoptée en 2009 et demande au gouvernement sri lankais de :

« [...] prendre toute mesure complémentaire qui s'impose pour honorer ses obligations légales et l'engagement qu'il a pris d'engager des actions crédibles et indépendantes pour garantir la justice, l'équité, l'établissement des responsabilités et la réconciliation pour tous les Sri-Lankais »³⁸⁴.

Ce sera le début d'un engagement actif du Conseil des droits de l'homme en faveur de la mise en œuvre de mesures de justice transitionnelle à Sri Lanka qui aboutit en mars 2014 à la demande de création d'une mission d'établissement des faits sous les auspices du HCDH³⁸⁵.

L'exemple de Sri Lanka illustre donc le rôle primordial que peut jouer le Secrétaire général, tout comme d'ailleurs le HCDH, en vue de la création de missions d'établissement des faits ou autres missions disposant de fonctions d'enquête, notamment lorsque les organes interétatiques s'avèrent paralysés par le jeu des vétos ou des alliances. Cependant, le Secrétaire général et le HCDH ne peuvent jouer ce rôle primordial que s'ils disposent d'un pouvoir autonome d'enquête, c'est-à-dire s'ils peuvent recourir à l'enquête indépendamment du consentement des Etats intéressés et en l'absence d'autorisation expresse en ce sens d'un organe interétatique.

2. *L'autonomie des pouvoirs d'enquête du Secrétaire général.*

L'existence d'un pouvoir autonome d'enquête du Secrétaire général est contestée par certains Etats. Lors de la création de la commission consultative d'experts sur le Sri

³⁸³ L. Charbonneau, « U.N.'s Ban names advisory panel on Sri Lanka war », *Reuters*, 22 June 2010, at <http://www.reuters.com/article/2010/06/22/us-srilanka-un-idUSTRE65L4SW20100622>.

³⁸⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités à Sri Lanka, Résolution 19/2*, 19^{ème} session, 22 mars 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/2, para. 1.

Lanka, le Sri Lanka ainsi que certains pays alliés font valoir que le Secrétaire général ne dispose pas de l'autorité budgétaire ou légale pour créer la commission sans l'autorisation en ce sens d'un organe « politique » des Nations Unies³⁸⁶. La controverse est également relancée s'agissant du suivi du rapport de la commission consultative d'experts. En effet, la commission recommande que le Secrétaire général crée un mécanisme d'enquête afin d'approfondir ses conclusions³⁸⁷. A cet égard on note que la commission consultative d'experts, bien qu'elle ait examiné les violations du DIDH et du DIH et ait détaillé les allégations qu'elle jugeait crédibles, n'était pas *stricto sensu* investie de fonctions d'établissement des faits³⁸⁸. Ceci s'explique par des raisons politiques et diplomatiques³⁸⁹, compte tenu du contexte de sa création³⁹⁰. Quoiqu'il en soit, le Secrétaire général a refusé de mandater une mission d'établissement des faits comme recommandé par la commission. Le Secrétaire général a en effet reçu un avis selon lequel « ceci nécessiterait le consentement ou une décision des Etats membres par le biais d'un forum intergouvernemental »³⁹¹. Cependant, comme le souligne S. Ratner, le Secrétaire général ne précise pas si ce conseil est de nature juridique ou politique, ce qui ajoute à la controverse³⁹². En réalité, il ne s'agissait pas d'un avis de nature juridique. Le bureau des affaires juridiques des Nations Unies confirme que le Secrétaire général possède bien un tel pouvoir d'initiative sur le fondement de l'article 99 de la Charte des Nations Unies³⁹³. A cet égard, on note également que la Déclaration de 1991 confère une place de premier ordre au Secrétaire général s'agissant de la mise en œuvre de l'établissement des faits. Le pouvoir d'initiative du Secrétaire général en matière d'enquête, indépendamment de toute demande des Etats concernés, de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité est ainsi réaffirmé puisque le paragraphe 13 de la Déclaration prévoit que « le Secrétaire général, de son propre chef ou à la demande des Etats

³⁸⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités et promouvoir les droits de l'homme à Sri Lanka*, Résolution 25/1, 25^{ème} session, 22 mars 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/25/1.

³⁸⁶ S. Ratner, « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *op. cit.*, p.798, *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 115. Ici le terme politique fait référence aux organes qui nous appelons étatiques.

³⁸⁷ *Ibid.*, recommandation 2.

³⁸⁸ See, e.g, Martin Nesirky, Spokesperson for the Secretary-General, 'Declaration during the press briefing at the UN headquarters in New York', 23 June 2010, http://www.colombopage.com/archive_10A/Jun23_1277269758CH.php

³⁸⁹ S. Ratner, « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *op. cit.* p. 798.

³⁹⁰ Nous discuterons dans la Partie 2, Titre 1, Chapitre 2, des contours des activités d'établissement des faits et à ce titre la question de la nature du mandat dont la commission était investie sera également examinée.

³⁹¹ Statement Attributable to the Spokesperson for the Secretary-General on Public Release of Panel of Experts' Report on Sri Lanka, 25 April 2011, <http://www.un.org/sg/statements/index.asp?nid5222>.

³⁹² S. Ratner, « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *op. cit.* p. 804.

³⁹³ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, paras. 15, p.96.

concernés, devrait envisager d'entreprendre une mission d'établissement des faits lorsqu'il existe un différend ou une situation »³⁹⁴.

3. *L'autonomie des pouvoirs d'enquête du Haut-Commissaire aux droits de l'homme.*

De même, s'est également posée la question de l'autonomie des pouvoirs d'enquête du HCDH. En effet, tandis que la proposition de résolution en vue de la création du HCDH déposée par les Etats-Unis faisait référence à l'initiative du HCDH en matière d'enquête³⁹⁵, les amendements proposés par la Malaisie réduisaient de manière générale l'autonomie du HCDH dans l'exercice de ses fonctions³⁹⁶. Bien qu'une référence explicite à l'initiative du HCDH ne figure pas dans la résolution 48/141 adoptée par l'Assemblée générale, la formulation de l'alinéa 4 f ne laisse aucun doute sur l'autonomie du pouvoir d'action du HCDH. Cet alinéa précise en effet que le HCDH doit :

*« Contribuer activement à écarter les obstacles et à régler les problèmes qui entravent actuellement la réalisation intégrale de tous les droits de l'homme ainsi qu'à empêcher que les violations des droits de l'homme ne persistent, où que ce soit dans le monde, comme indiqué dans la Déclaration et le Programme d'action de Vienne »*³⁹⁷.

A cet égard, la doctrine est unanime sur l'existence d'un pouvoir autonome d'action du HCDH dans l'exercice de ses fonctions³⁹⁸. Ceci est confirmé par une analyse de la pratique du HCDH en matière d'enquête. En effet, le HCDH a, à plusieurs reprises, créé des missions d'établissement des faits de son propre chef. Ces initiatives ont parfois reçu l'approbation du gouvernement concerné³⁹⁹. Dans d'autres cas

³⁹⁴ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, op. cit., para. 13.

³⁹⁵ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Etats-Unis d'Amérique : projet de résolution Création d'un poste de Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme*, 48^{ème} session, 29 novembre 1993, N.U. Doc. A/C.3/48/L.59.

³⁹⁶ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Malaisie : propositions d'amendement au projet de résolution A/C.3/48/L.59. Création d'un poste de Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme*, 48^{ème} session, 3 décembre 1993, N.U. Doc. A/C.3/48/L.79.

³⁹⁷ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Haut-Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, Résolution 48/141, 48^{ème} session, 20 décembre 1993, N.U. Doc. A/RES/48/141.

³⁹⁸ A. Clapham, « Creating the High Commissioner for Human Rights: The Outside Story », op. cit., p. 564, H. Cook, « The Role of the High Commissioner for Human Rights: One Step Forward or Two Steps Back? », op. cit., p. 236.

³⁹⁹ Lorsque le Haut-Commissaire décida d'enquêter en 2006 sur les allégations de violations des droits de l'homme au Sahara occidental faisant suite aux manifestations de Mai 2005 à Laayoune et dans d'autres villes du Sahara occidental, il entreprit de négocier les termes de référence d'une mission d'établissement des faits avec le gouvernement algérien. Après plusieurs mois de négociation, il a été convenu que la mission se rendrait à Rabat, Laayoune et Tindouf : UN High Commissioner for Human Rights, *Report of OHCHR Mission to Western Sahara and Refugee camps in Tindouf (15/23 Mai and 19 June 2006)*, 8 septembre 2006, at http://www.google.lk/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0CCAQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.arso.org%2FOHCHRrep2006en.pdf&ei=QiEXVij_OI-gugTe74LYDQ&usq=AFQjCNHYchFypPfuyOq59e3faLHcO654SQ&bvm=bv.75097201,d.c2E.

cependant, le HCDH a décidé unilatéralement, au vu de la situation d'urgence, d'envoyer une mission pour commencer à enquêter dans les pays limitrophes de l'Etat concerné, et ceci en l'absence ou dans l'attente du consentement de l'Etat concerné pour l'entrée de la mission sur son territoire. Ce fut notamment le cas au Darfour et au Kirghizistan. En 2004, le HCDH prend la décision d'envoyer une mission d'établissement des faits au Soudan en réponse à l'intensification des violences au Darfour et demande l'autorisation en ce sens du gouvernement soudanais. Alors que ce dernier examine cette requête, le HCDH décide d'envoyer une mission dans les zones frontalières du Tchad qui accueillent un afflux important de réfugiés du Darfour⁴⁰⁰. De même, en juin 2005, le HCDH décide d'envoyer une mission en Ouzbékistan pour enquêter sur les violations des droits de l'homme commises du 12 au 14 mai 2005. Ces violations s'inscrivent dans le cadre de la répression par les forces de sécurité gouvernementales des manifestations antigouvernementales faisant suite à une attaque armée contre la ville. La décision initiale d'ouvrir une enquête formulée le 18 mai 2005 reçut le soutien du Secrétaire général. Cependant, n'ayant pas reçu de réponse du gouvernement Ouzbek, le HCDH décide d'envoyer une enquête au Kirghizistan voisin⁴⁰¹.

Bien que le bureau du Haut-Commissariat aux droits de l'homme comme d'ailleurs le Secrétariat général disposent d'un pouvoir juridique autonome pour la création de missions d'établissement des faits, en pratique, la décision de recourir à l'enquête en l'absence d'autorisation d'un organe interétatique n'est pas exempte de considérations politiques et diplomatiques et le Secrétariat comme le Haut-Commissariat aux droits de l'homme exercent ce pouvoir avec précaution. A cet égard, une déclaration de l'Assemblée générale encourageant le Secrétariat comme le Haut-Commissariat aux droits de l'homme à prendre, de manière autonome et unilatérale, l'initiative d'une enquête sur des allégations de violations graves et

Par ailleurs, les exercices d'établissement ou de classification juridique des faits menés par le Haut-Commissaire au Kenya et au Népal ont reçu le consentement préalable de ces gouvernements : voir notamment Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, p. 3.

⁴⁰⁰ NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH au Soudan*, op. cit..

⁴⁰¹ NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme et suivi de la conférence mondiale sur les droits de l'homme rapport de la mission au Kirghizistan du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) concernant les événements survenus à Andijan (Ouzbékistan) les 13 et 14 mai 2005*, 62^{ème} session, 1^{er} février 2006, N.U. Doc. E/CN.4/2006/119 (ci-après NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme et suivi de la conférence mondiale sur les droits de l'homme rapport de la mission au Kirghizistan du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) concernant les événements survenus à Andijan (Ouzbékistan) les 13 et 14 mai 2005*).

massives du DIDH et du DIH, pouvant constituer des crimes de guerre, crimes contre l'humanité, nettoyages ethniques ou crimes de génocide, serait bienvenue. Une telle déclaration s'inscrirait tout à fait dans la logique de la doctrine de la responsabilité de protéger.

Conclusion de la Section 2.

Plusieurs solutions ont été proposées depuis le milieu des années 1960 afin de remédier aux problèmes de politisation du recours à l'enquête. Dans un premier temps des solutions de nature institutionnelles ont été mises en avant. Dans le milieu des années 1960, l'Assemblée générale étudie la possibilité de créer un mécanisme permanent d'enquête. Dix ans plus tard, le Secrétaire général U. Thant propose la création d'un mécanisme permanent de contrôle en matière de DIH, mécanisme qui disposerait également de pouvoirs d'enquête. Cependant, aucune de ces idées n'aboutit.

Dans la période plus récente, les propositions d'encadrement de la prise de décision au sein des organes interétatiques des Nations Unies ont remplacé les propositions en vue de réformes institutionnelles. En particulier, la doctrine de la responsabilité de protéger semble fournir les principes directeurs d'un tel encadrement. Si les Etats reconnaissent la doctrine de la responsabilité de protéger, ils rappellent également dans le document du sommet mondial que toute action résolue impliquant le recours à la force devra recevoir l'autorisation du Conseil de sécurité. Des propositions ont donc par ailleurs été formulées afin d'encadrer l'usage du veto au Conseil de sécurité. Ces solutions ambitieuses se heurtent cependant à la résistance des Etats s'agissant de la limitation de leur pouvoir décisionnel au sein des organes interétatiques des Nations Unies. Par ailleurs, elles semblent bien plus adaptées à la décision de recourir à la force en réponse aux crimes internationaux qu'à celle d'enquêter. En effet, la décision de recourir à l'enquête peut être plus ou moins opportune en fonction d'un certain nombre de paramètres politiques qui ne peuvent donc être ignorés.

Si aucune des propositions formulées jusqu'alors n'a abouti, il nous semble qu'une solution simple et efficace consisterait à encourager la décision unilatérale de recourir à l'enquête par le Secrétaire général et le HCDH. En effet, le Secrétaire général comme le HCDH disposent tous deux d'un pouvoir d'initiative en la matière, pouvoir qui est cependant insuffisamment reconnu et utilisé. Pourtant, cette solution n'est pas

non plus exempte de problèmes. En particulier, l'encouragement de l'exercice de pouvoirs autonomes d'action pourrait inciter les Etats à nommer à ces postes des personnalités « dociles », qui ne représentent pas une menace pour les intérêts des Etats. Par ailleurs, on pourrait également considérer qu'un individu est plus susceptible de céder à la pression des Etats qu'un organe collégial composé d'Etats.

Conclusion du Chapitre 2.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies peuvent être créées de multiples façons. Ainsi, les missions peuvent être créées avec l'accord de l'Etat ; elles peuvent être le produit d'une initiative coordonnée entre plusieurs organes ou agences des Nations Unies ; elles peuvent également être créées par le Secrétaire général des Nations Unies avec l'approbation d'un organe interétatique des Nations Unies, notamment le Conseil de sécurité ou l'Assemblée générale ; elles peuvent être mandatées directement par le Conseil de sécurité ou le Conseil des droits de l'homme ; enfin, bien que cela soit plus rare, elles peuvent être créées de manière unilatérale par le Secrétaire général des Nations Unies ou par le HCDH.

Les modes de création des missions d'établissement des faits sont cependant pour la plupart problématiques. En effet, la décision de recourir à l'enquête est trop souvent influencée par les Etats – qu'il s'agisse de l'Etat concerné par l'enquête ou les Etats qui siègent au sein des organes interétatiques des Nations Unies – et est donc gouvernée par des paramètres politiques. La politisation du recours à l'enquête est particulièrement notable lorsque la décision est prise par le Conseil de sécurité ou le Conseil des droits de l'homme. Ceci est d'autant plus regrettable qu'il s'agit des modes de création des missions d'établissement des faits les plus fréquents. Par conséquent, une décision unilatérale d'enquêter prise par le Haut-Commissaire aux droits de l'homme ou le Secrétaire général nous semble la plus souhaitable, dans la mesure où elle ne dépend pas en dernier ressort du bon vouloir des Etats.

Encourager un tel mode de création nous semble d'autant plus opportun que toutes les autres solutions semblent quelque peu inadaptées. En particulier, l'idée de créer un mécanisme permanent d'enquête n'a jamais eu de traction réelle. Par ailleurs, les solutions plus récentes proposées en vue d'encadrer la prise de décision au sein des organes interétatiques – du Conseil de sécurité notamment – semblent inadaptées au

regard des objectifs multiples de l'enquête dans un cadre extrajudiciaire. Un recours unilatéral à l'enquête par le Secrétaire général des Nations Unies et le HCDH nous paraît donc une solution plus pragmatique puisqu'elle repose sur des pouvoirs existants, qui devraient être mieux reconnus et exercés plus fréquemment.

Conclusion du Titre 1.

Depuis les années 90, période à laquelle s'intéresse notre étude, de nombreux organes des Nations Unies ont eu recours à l'enquête sur les violations graves et massives du DIDH et du DIH et à cette fin ont créé des missions d'établissement des faits. Les pouvoirs d'enquête ont été développés par la pratique de ces organes en réponse au besoin d'information en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales ou de la protection du DIDH et du DIH. Progressivement, les organes des Nations Unies ont étendu leur champ de compétence pour couvrir des situations de violations graves et massives du DIDH et du DIH, pouvant constituer des crimes de DIP.

Alors que toutes les conditions semblent réunies pour une plus grande réactivité des Nations Unies face à ces situations, la création de mécanismes d'enquête est trop souvent entravée ou au contraire instrumentalisée par les Etats qui siègent au Conseil des droits de l'homme et au Conseil de sécurité.

La décision des organes interétatiques de recourir à l'enquête est donc presque inmanquablement empreinte de considérations politiques. Il importe cependant que les considérations politiques qui ont donné lieu à la création des missions ne se reflètent pas dans leur mandat. Aussi P. Alston précise-t-il à propos de la Commission des droits de l'homme :

« La politisation de la prise de décision est non seulement inévitable, elle est aussi souhaitable. Ce qui n'est ni inévitable ni souhaitable, c'est la politisation du processus d'établissement des faits lui-même »⁴⁰².

Nous étudierons par conséquent quels sont au-delà de la décision d'enquêter, les conditions du succès de l'enquête qui dépendent de la relation entre l'organe mandataire, l'Etat concerné par l'enquête et la mission ainsi que du respect par chacune de ces parties des obligations qui lui incombent.

⁴⁰² P. Alston « The commission on human rights », in P. Alston, *The United Nations and Human Rights : a critical appraisal*, 1992, p. 172. Traduit de l'anglais par l'auteur.

TITRE 2 : LA MISE EN ŒUVRE DE LA DECISION D'ENQUETER.

La décision d'enquêter est souvent sujette à controverse dès le moment où elle est prise. Cependant, le succès de l'enquête dépend en grande partie des décisions ultérieures qui seront prises par les organes des Nations Unies, la mission ainsi que les parties qui font l'objet de l'enquête, afin de mettre en œuvre la décision d'enquêter.

En effet, de nombreuses mesures doivent être prises par l'organe mandataire et plus largement par les Nations Unies afin d'opérationnaliser la décision de créer une mission d'établissement des faits : il s'agira de définir les contours de l'enquête ou encore d'allouer des ressources humaines et financières à la mission. De telles décisions peuvent avoir un impact direct ou indirect sur le succès de l'enquête. Impact direct tout d'abord car un mandat adapté et des ressources adéquates permettront à la mission de s'acquitter de sa tâche de manière satisfaisante (Chapitre 1). Les décisions prises par l'organe mandataire pour opérationnaliser l'enquête peuvent également avoir un impact indirect sur le succès de l'enquête. En effet, les choix effectués à ce stade peuvent influencer la décision de l'Etat concerné de coopérer ou non avec la mission.

Ainsi l'organe mandataire a un rôle important à jouer s'agissant de créer les conditions du bon déroulement de l'enquête. Il n'est cependant pas le seul à avoir un rôle à cet égard. Nous verrons en particulier que les choix effectués, non seulement par l'organe mandataire mais également par la mission et les parties concernées par l'enquête se répercutent sur la relation tripartite entre ces entités. Chacune de ces parties est tenue par des obligations ou principes dont dépend le bon déroulement de l'enquête. Le manquement par une des parties à ces principes pourra influencer la capacité ou la volonté des autres parties à respecter leurs propres obligations et compromettre le résultat de l'enquête (Chapitre 2).

Chapitre 1 : Création de la mission d'établissement des faits.

La mise en œuvre de la décision d'enquêter est réalisée en deux étapes : d'une part, l'organe mandataire doit déterminer les contours de l'enquête ; et d'autre part, l'ONU doit doter la mission de ressources financières et humaines adéquates, compte tenu de la tâche dont elle doit s'acquitter.

Ainsi, l'organe mandataire doit tout d'abord déterminer le mandat de la mission qui recouvre deux composants essentiels. Il s'agit d'une part des objectifs de l'enquête et d'autre part des autres éléments opérationnels du mandat notamment le champ de l'enquête et les fonctions de la mission. Si les éléments opérationnels du mandat devraient théoriquement découler des objectifs de l'enquête, tel est en réalité rarement le cas. Ceci augmente donc les chances que ces éléments opérationnels soient instrumentalisés à des fins politiques (Section 1).

Par ailleurs, des facteurs politiques influencent aussi les décisions relatives à l'allocation de ressources financières et humaines. En effet, il n'est pas rare que les missions soient dotées de ressources financières insuffisantes. En outre, le choix du personnel, et en particulier des commissaires qui représentent la mission, fait parfois l'objet d'oppositions virulentes des Etats concernés par l'enquête (Section 2).

L'étude des missions d'établissement des faits des Nations Unies nous a permis de déduire un certain nombre de principes pour la détermination du mandat comme de la constitution de la mission qui permettront de faciliter le déroulement de l'enquête. Chacune des étapes permettant d'opérationnaliser la décision d'enquêter suppose la prise en compte de nombreuses considérations qui conditionneront la capacité de la mission à s'acquitter de sa tâche.

Section 1 : Le mandat de la mission.

Comme nous l'avons expliqué, la création des missions d'établissement des faits par les organes interétatiques des Nations Unies est un processus politique marqué par des négociations souvent intenses entre les Etats qui siègent au sein de l'organe mandataire, ou entre l'organe mandataire et l'Etat concerné par l'enquête. En l'absence d'un cadre technique cohérent permettant de déterminer les éléments opérationnels de ces missions, les décisions des organes mandataires sont entièrement

gouvernées par des considérations politiques. Nous montrerons qu'une détermination précise des objectifs des missions au stade de leur création pourrait permettre de remédier à la politisation des mandats (I). Les contours des mandats des missions devront ensuite être déduits de ces objectifs (II).

I. Les objectifs de l'enquête.

Dans un cadre extrajudiciaire, comme d'ailleurs dans un cadre judiciaire, les paramètres de l'enquête dépendent de son objectif. Aussi par exemple, une enquête pénale menée au niveau national aura pour objectif de déterminer la responsabilité individuelle d'un suspect de crime. De cet objectif découlent tous les contours de l'enquête, notamment le droit du fond et le droit procédural applicable.

Il en est de même pour les missions d'établissement des faits des Nations Unies. Cependant, pour ces missions, l'objectif de l'enquête ne va pas de soi. Nous verrons en particulier que l'enquête remplit souvent des objectifs multiples qui ne sont pas toujours anticipés au moment de la création de la mission (A). Il est cependant important que les organes mandataires s'attachent à identifier les objectifs principaux de l'enquête puisque de ces objectifs découlent logiquement les contours de l'enquête (B).

A. Des objectifs à géométrie variable.

Nous montrerons que le développement du droit international ces vingt dernières années a contribué à diversifier les objectifs de l'enquête. En particulier, la création de cours pénales internationales ou hybrides, le développement de la doctrine de la responsabilité de protéger ou encore la théorie de la justice transitionnelle justifient de nouveaux objectifs pour l'enquête (1). Si les missions d'établissement des faits extrajudiciaires des Nations Unies peuvent ainsi poursuivre des objectifs très différents, nous montrerons que le choix des objectifs pertinents dépendra de la situation en réponse à laquelle la mission est créée ainsi que du contexte dans lequel elle opère (2).

1. Diversification des objectifs.

Les objectifs de l'enquête doivent être lus à la lumière du mandat de l'organisation qui y a recours. Ainsi, comme le remarque B. Ramcharan :

« [...] la tâche de l'établissement des faits revêt un caractère semi-judiciaire et doit être remplie de manière impartiale et avec comme objectif de mettre à jour une situation concrète et réelle. Ceci cependant ne veut pas dire que l'établissement des faits est un exercice neutre et n'est pas un exercice engagé. Il s'agit plutôt d'une fonction poursuivie dans l'intérêt public à la lumière des buts et des principes de l'organisation qui fournit la machinerie pour l'enquête »⁴⁰³.

Comme nous l'avons vu lorsque nous avons étudié la genèse de l'établissement des faits au sein des Nations Unies, un des objectifs de l'enquête est d'assister les organes des Nations Unies qui y ont recours à remplir leurs fonctions. En ce sens, l'établissement des faits n'est pas un exercice neutre, puisqu'il a pour objectif de renforcer la protection des droits fondamentaux de l'homme ou le maintien de la paix et de la sécurité internationales ; ces deux objectifs ayant tendance à converger.

Les développements en droit international qui ont eu lieu au cours des vingt dernières années – notamment le développement du droit international pénal, la doctrine de la responsabilité de protéger et la justice transitionnelle par exemple – ont contribué à redéfinir, diversifier et complexifier les différents objectifs pour lesquels les missions d'établissement des faits des Nations Unies sur les violations graves et massives du DIDH et du DIH sont créées. Le développement du droit international pertinent s'agissant de la prévention et la répression de ces violations a donc fait émerger de nouveaux débouchés pour l'enquête. Aussi, les missions d'établissement des faits peuvent-elles être créées afin de contribuer à la protection des populations à risque ; mettre un terme à une situation d'impunité ; accompagner un processus de transition vers une situation de paix, de démocratie et d'état de droit etc.

A cette fin, un des objectifs de l'enquête peut être de rechercher toute la vérité sur les violations et leurs causes profondes, et à ce titre contribuer à la justice transitionnelle dans le pays⁴⁰⁴. Un autre objectif possible peut être de déterminer si des mesures doivent être prises au niveau international pour mettre un terme aux violations. De manière encore plus spécifique, l'enquête peut également constituer une étape

⁴⁰³ B.G. Ramcharan, *International Law and Fact-Finding in the Field of Human Rights*, Nijhoff, La Haye, 1983, p. 7. Traduit de l'anglais par l'auteur.

⁴⁰⁴ Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *La situation des droits de l'homme en Palestine et dans les autres territoires arabes occupés Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, 12^{ème} session, 25 septembre 2009, N.U. Doc. A/HRC/12/48, para. 1683 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*) ; NU Assemblée générale, *Note du Secrétaire général, La situation des droits de l'homme au Myanmar*, 66^{ème} session, 16 septembre 2011, N.U. Doc. A /66/365, para. 74.

préparatoire en vue de déclencher des poursuites pénales au niveau national ou international. Les objectifs de l'enquête dépendent en réalité du contexte en réponse duquel la mission est créée.

2. Des objectifs découlant du contexte.

La littérature des Nations Unies sur la responsabilité de protéger met en avant l'importance de prendre en compte le contexte général dans lequel s'inscrit la réponse *ad hoc* des Nations Unies⁴⁰⁵. Notre recherche montre que les organes qui mandatent l'enquête, prennent note du contexte humanitaire, politique et géopolitique dans lequel s'inscrit l'enquête. Ce contexte est ainsi souvent mentionné dans les parties déclaratives des résolutions qui mandatent les missions d'établissement des faits. Par exemple, les résolutions qui mandatent les missions rappellent souvent le détail des violations alléguées du DIDH et du DIH⁴⁰⁶, l'évolution de la situation humanitaire⁴⁰⁷, les réactions et recommandations des organes des Nations Unies⁴⁰⁸, les processus de paix en cours ou qui ont échoué⁴⁰⁹, ainsi que les interventions des organisations régionales⁴¹⁰. Cependant bien que les organes mandataires « rappellent », « notent » et parfois « expriment leur préoccupation » par rapport à ces développements, ils ne précisent souvent pas quels éléments du contexte sont pertinents en vue de déterminer les objectifs de la mission. Ceci explique que la partie déclarative des résolutions soit souvent déconnectée de la partie opérative qui détermine le mandat de la mission.

A cet égard, la détermination des objectifs de la mission permettrait de faire le lien entre ce contexte et les contours opérationnels de la mission. En effet, les objectifs des missions d'établissement des faits dérivent nécessairement du contexte politique et humanitaire en réponse duquel les missions sont créées. Par exemple, la mission de haut-niveau au Darfour déduit directement l'objectif de l'enquête, et donc le champ de son analyse, du contexte dans lequel elle est créée. Après avoir détaillé les efforts

⁴⁰⁵ NU Assemblée générale, NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général Responsabilité de protéger : réagir de manière prompt et décisive*, 66^{ème} session, 25 juillet 2012, N.U. Doc. A/66/874-S/2012/578, paras. 10, 20, 48.

⁴⁰⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-16/1 mandatant la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie*, *op. cit.* ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-2/1 mandatant la commission d'enquête sur le Liban*, *op. cit.*

⁴⁰⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*, *op. cit.*, paras. 6 and 7.

⁴⁰⁸ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire* *op. cit.*; NU Conseil de sécurité, *Résolution 935 (1994) mandatant la commission d'experts sur le Rwanda*, *op. cit.* ; NU Conseil de sécurité, *Résolution 1564(2004) mandatant la commission d'enquête sur le Soudan*, *op. cit.*

⁴⁰⁹ Voir par exemple NU Conseil de sécurité, *Résolution 1564(2004) mandatant la commission d'enquête sur le Soudan*, *op. cit.*

⁴¹⁰ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*, *op. cit.*, paras 1-2; NU Conseil de sécurité, *Résolution 1564(2004) mandatant la commission d'enquête sur le Soudan*, *op. cit.*

qui ont été entrepris par la communauté internationale afin de mettre un terme au conflit et aux violations graves du DIDH et du DIH, et après avoir noté la persistance de ces violations en dépit des efforts entrepris au niveau régional et international, la mission décide de procéder à une analyse fondée sur la responsabilité de protéger⁴¹¹. Le contexte spécifique dans lequel s'inscrit la mission est pris en compte afin d'orienter la mission dans l'interprétation de son mandat. Ainsi, la prise en compte de la réponse des acteurs régionaux et internationaux permet d'intégrer l'enquête au sein d'une action multilatérale et multipartite coordonnée comme cela est recommandé dans les documents des Nations Unies relatifs à la mise en œuvre de la responsabilité de protéger⁴¹². De même, le rapport du HCDH sur le conflit au Népal a pour objectif de contribuer à assurer la justice au niveau du pays pour les violations sérieuses commises pendant le conflit armé⁴¹³. Ceci s'explique par le fait que cette initiative a eu lieu alors que les autorités envisageaient la mise en place d'une politique globale de justice transitionnelle.

L'objectif de l'enquête constitue donc le connecteur logique entre le contexte dans lequel la mission est créée et les éléments opérationnels de son mandat. C'est pourquoi il est important que cet objectif soit identifié par l'organe mandataire.

B. La nécessité de déterminer les objectifs dans le mandat.

Nous montrerons que les objectifs de l'enquête sont essentiels pour la détermination des fonctions de la mission, ainsi que des contours de l'enquête qu'il s'agisse du champ de l'enquête, ou encore de la méthodologie et du droit applicable (1). On regrette par conséquent que les objectifs soient souvent omis dans les résolutions qui mandatent les missions des Nations Unies (2).

⁴¹¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Mission de haut niveau sur la situation des droits de l'homme au Darfour présenté en application de la résolution S-4/101 du Conseil des droits de l'homme*, 4^{ème} session, 9 mars 2007, N.U. Doc. A/HRC/4/80 (NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*), p. 3.

⁴¹² NU Assemblée générale, NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général Responsabilité de protéger : réagir de manière prompt et décisive*, 66^{ème} session, 25 juillet 2012, N.U. Doc. A/66/874-S/2012/578, paras. 20, 24 et 37; NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, alerte rapide, évaluation et responsabilité de protéger*, 64^{ème} session, 14 juillet 2010, N.U. Doc. A/64/864, para. 9 c.

⁴¹³ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, *op. cit.*, Foreword de Navi Pillay.

1. *Guider la détermination des éléments opérationnels du mandat.*

F. Ermacora remarque que :

« La question se pose de savoir quels sont les principes qui permettront de guider les organes mandataires pour l'établissement des termes de référence de l'organe d'établissement des faits dans le domaine des droits de l'homme. La question préliminaire est celle de savoir quel est l'objectif de l'établissement des faits dans ce cas concret. Si le but est simplement d'utiliser l'information comme du matériel de propagande, ou de baser une décision politique sur des faits établis, ou de parvenir à une médiation, conciliation ou négociation, ou de rendre une décision de nature légale sur des faits dans une affaire touchant aux droits de l'homme, ou une situation de droits de l'homme, ou de rendre un jugement obligatoire sur des allégations de violations des droits de l'homme »⁴¹⁴.

Les fonctions des missions d'établissement des faits, le champ matériel, territorial et temporel de l'enquête, le droit applicable à l'enquête et les méthodes d'enquête découlent logiquement en tout ou partie des objectifs de l'enquête.

Tout d'abord, la détermination de l'objectif de l'enquête devrait permettre de déterminer quelles seront les fonctions de la mission d'établissement des faits. En effet, la diversification des objectifs de l'enquête s'accompagne naturellement d'une multiplication des fonctions que doivent remplir les missions d'établissement des faits. Par exemple, la commission d'enquête sur le Burundi fut mandatée par le Conseil de sécurité afin :

- a) D'établir les faits concernant l'assassinat du Président du Burundi le 21 octobre 1993, ainsi que les massacres et les autres actes de violence graves qui ont suivi ;*
- b) De recommander des mesures de caractère juridique, politique ou administratif, selon qu'il conviendra, après consultation avec le Gouvernement burundais, ainsi que des mesures visant à traduire en justice les responsables de ces actes, pour empêcher que ne se reproduisent des actes analogues à ceux sur lesquels elle aura enquêté et,*

⁴¹⁴ F. Ermacora, «The competence and functions of Fact-finding Bodies » in *International Law and fact-finding in the field of human rights*, op. cit., p.91. Traduit de l'anglais par l'auteur.

d'une manière générale, pour éliminer l'impunité et promouvoir la réconciliation nationale au Burundi »⁴¹⁵.

Il est ainsi clair que la commission s'inscrit dans une logique transitionnelle avec la mention de nombreux éléments qui appartiennent au domaine de la justice transitionnelle notamment les réformes en vue de la non-réurrence des crimes, la justice pénale et le concept de réconciliation nationale. Ceci est confirmé par la mention claire de l'objectif de la mission qui est de contribuer à « éliminer l'impunité et promouvoir la réconciliation nationale au Burundi ». Le mandat énumère ensuite les fonctions de la mission qui permettront de réaliser cet objectif. Il s'agira d'établir les faits pertinents et de recommander des mesures de caractère juridique, politique ou administratif afin de prévenir la récurrence des violations.

Par ailleurs, l'identification des objectifs de l'enquête peut guider la détermination du champ et l'objet de l'enquête. Par exemple, si la mission est mandatée afin de déterminer la réponse appropriée en vue de la protection des populations, l'enquête portera probablement sur les violations en cours les plus graves qui justifieraient par exemple une réponse au niveau international sur le fondement du troisième pilier de la responsabilité de protéger⁴¹⁶. Par contre, si l'enquête s'inscrit dans le cadre de la justice transitionnelle, le mandat *rationae temporis* de l'enquête sera très certainement plus étendu⁴¹⁷. De même, l'enquête ne sera pas nécessairement restreinte aux violations les plus graves. Un certain nombre de missions se concentre également sur les événements qu'elles estiment représentatifs de tendances plus générales⁴¹⁸.

⁴¹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 1012 mandatant la commission d'enquête sur le Burundi*, *op. cit.* Surligné par l'auteur.

⁴¹⁶ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.* ; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, para. 100.

⁴¹⁷ UN Human Rights Council, *Report of the OHCHR Investigation on Sri Lanka (OISL)*, 16 September 2015, 30^{ème} session, U.N. Doc. A/HRC/30/CRP.2 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*) ; http://www.ohchr.org/documents/countries/np/ohchr_nepal_conflict_report2012.pdf (ci-après Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*).

⁴¹⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission internationale chargée d'enquêter sur toutes les violations présumées du droit international des droits de l'homme commises en Jamahiriya arabe libyenne*, 17^{ème} session, 12 janvier 2012, N.U. Doc. A/HRC/17/44 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*), para. 5 : la commission se concentre sur les violations qu'elle considère reflètent des tendances en termes de violations ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 16 : la commission va se concentrer sur 36 incidents ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1 du Conseil des droits de l'homme*, 3^{ème} session, 23 novembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/3/2 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*), para. 20 : la commission se concentre sur les événements les plus représentatifs et les plus sérieux ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 223 : la commission se concentre sur les événements les plus représentatifs et les plus accessibles en termes d'établissement des faits.

Nous verrons dans la Partie 2 que la détermination des objectifs de l'enquête devrait également guider le choix du droit applicable à l'enquête ainsi que les choix méthodologiques concernant la conduite de l'enquête.

2. *Les objectifs de l'enquête omis dans les résolutions mandatrices.*

Ainsi, l'identification des objectifs principaux de l'enquête dans la résolution devrait permettre d'encadrer les contours du mandat. Par ailleurs, en cas de mandats peu clairs ou incomplets, les objectifs de l'enquête peuvent être pris en compte par la mission pour l'interprétation de son mandat.

On regrette ainsi que ces objectifs ne soient que très rarement mentionnés dans les résolutions des organes des Nations Unies qui créent des missions d'établissement des faits⁴¹⁹. Plusieurs raisons peuvent expliquer cela. Tout d'abord, il est possible que les objectifs de l'enquête soient omis pour des raisons diplomatiques et politiques. En effet, les résolutions qui mandatent les missions d'établissement des faits font l'objet de négociations souvent intenses. Il est donc possible que les objectifs de l'enquête soient passés sous silence afin d'éviter de compliquer d'autant les négociations en vue de l'adoption des résolutions.

Si l'on ne peut ignorer la dimension politique du problème, il est également probable que la mention des objectifs de l'enquête ne soit simplement pas considérée par les parties prenantes comme une étape à part entière de la création de ces missions. Ceci est tout à fait regrettable puisqu'en réalité, les objectifs de l'enquête constituent la pierre angulaire pour guider l'organe mandataire dans la détermination du mandat de la mission.

Cependant, on note qu'il est important de ne pas trop restreindre l'enquête à la poursuite d'un objectif unique. Il convient en effet de ne pas exclure d'autres objectifs auxquels le rapport d'enquête pourrait contribuer dans un effort plus large de plaidoyer par la société civile locale et internationale. En effet, une fois dans le domaine public, le rapport d'enquête est approprié par les membres de la société civile, les autorités locales ou nationales, et parfois par des organisations régionales et internationales qui l'utilisent avec des objectifs divers. Il peut s'agir d'un effort de

⁴¹⁹ Sur la nécessité de définir les objectifs de l'enquête dans le mandat voir également M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, Cambridge, Antwerp, Portland, Intersentia, 2013, guideline 3.

plaidoyer en faveur de réformes, sanctions pénales ou autres, ou encore afin de demander des réparations pour les victimes de violations.

Cependant, en l'absence d'objectifs clairement identifiés, les contours opérationnels des missions sont le pur produit de négociations politiques. Ceci peut donner lieu à de réelles incohérences et rendre le travail des missions difficile. Si la détermination des objectifs des missions n'est bien sûr pas suffisante pour se prémunir contre la politisation des mandats, elle permettrait au moins aux missions d'interpréter leur mandat à la lumière de ces objectifs.

II. Les éléments opérationnels du mandat : entre précision et flexibilité.

Comme nous venons de le voir, les objectifs de l'enquête sont absolument cruciaux afin de déduire les éléments du mandat, qu'il s'agisse des fonctions de la mission et du champ de l'enquête⁴²⁰ ainsi que pour déduire les paramètres internes de l'enquête c'est-à-dire le droit applicable et la méthodologie. Nous considérons que les paramètres internes de l'enquête, qui relèvent de choix souvent techniques, devraient être laissés à la détermination de la mission⁴²¹. Les fonctions de la mission (A) ainsi que le champ de l'enquête (B) doivent en revanche être déterminés par l'organe mandataire.

A. Les différentes fonctions des missions.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies ne se contentent pas d'établir les faits, elles exercent d'autres fonctions primordiales pour la réalisation des objectifs de l'enquête (1). A cet égard, F. Ermacora relève que « les fonctions des organes d'établissement des faits dépendent de leur position au sein de la structure dans laquelle ils opèrent »⁴²². Récemment cependant, on constate une tendance à la limitation des fonctions de l'enquête. L'enquête est ainsi souvent cantonnée à la recherche de la responsabilité pénale des auteurs de crimes. Ceci est regrettable car d'autres fonctions parfois très importantes sont ignorées (2).

⁴²⁰ Le mandat des missions fait parfois référence dans la littérature au champ de l'enquête. S'agissant des missions internationales d'enquête, nous considérons cependant que le mandat comprend deux éléments distincts et pourtant intimement liés. Il s'agit d'une part du champ de l'enquête y compris le champ *ratione loci, personae et temporis* ainsi que d'autre part les fonctions de la mission. En effet, comme nous le verrons, les missions d'établissement des faits d'enquête des Nations Unies remplissent des fonctions diverses au-delà du simple établissement des faits.

⁴²¹ Voir à ce sujet *infra* Partie 2, Titre 1, Chapitre 1 sur les dilemmes de l'adoption des méthodes d'enquête.

1. *Diversification des fonctions des missions d'établissement des faits.*

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies, et plus précisément celles mandatées au cours des vingt dernières années, sont créées en vue de contribuer à des objectifs très divers. Ceci explique par conséquent que les fonctions que remplissent ces missions aient également évolué au-delà de la simple collecte d'information en vue d'établir les faits. Il est ainsi acquis de nos jours que les missions d'établissement des faits non seulement mettent en avant des éléments de faits mais également analysent ces faits en droit afin de conclure que des allégations de violations du droit international sont « crédibles » ou « probables »⁴²³. Elles peuvent également déterminer les responsabilités institutionnelles⁴²⁴, des groupes ou des individus⁴²⁵. Les missions d'établissement des faits sont également mandatées afin d'identifier les réponses à une situation menaçant la protection des droits de l'homme⁴²⁶. C'est pourquoi l'une des fonctions de ces missions est d'adresser des recommandations aux acteurs internationaux ou nationaux. A ce titre, elles peuvent identifier les mesures de suivi appropriées par les organes et mécanismes des Nations Unies⁴²⁷, ou les réformes nécessaires au niveau national afin de prévenir et remédier aux violations⁴²⁸, ou encore identifier les mesures de réparation nécessaires pour les victimes des violations graves et massives du DIDH et du DIH⁴²⁹. Cette évolution des fonctions des missions d'établissement des faits des Nations Unies est récente. Par conséquent, elle n'a pas été consacrée en tant que telle ou formellement reconnue par les documents des Nations Unies sur l'établissement des faits⁴³⁰.

Quoi qu'il en soit et bien que l'établissement des faits demeure la fonction principale de ces missions, ces dernières sont appelées à remplir d'autres fonctions afin de

⁴²² F. Ermacora «The competence and functions of Fact-finding Bodies », *op. cit.*, p.83.

⁴²³ Nous étudierons le seuil probatoire de l'établissement extrajudiciaire des faits dans la Partie 2, Titre 1 sur les méthodes d'établissement des faits.

⁴²⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 344.

⁴²⁵ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 18 décembre 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport de la Commission d'enquête internationale chargée d'établir les faits et les circonstances des événements du 28 septembre 2009 en Guinée*, 18 décembre 2009, N.U. Doc. S/2009/693 (ci-après : NU Conseil de sécurité, *Rapport de la Commission d'enquête sur la Guinée*), para. 215.

⁴²⁶ K. T. Samson, « Procedural Law », in B. G. Ramcharan, *International Law and Fact-Finding in the Field of Human Rights*, Martinus Nijhoff, The Hague, 1983, p. 56.

⁴²⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, paras. 1765, 1766 et 1768.

⁴²⁸ Voir par exemple, Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Report from OHCHR Fact-finding Mission to Kenya*, *op. cit.*, p. 18.

⁴²⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la Commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 1768.

⁴³⁰ Voir *infra* Partie 3, Titre 2, Chapitre 1 et en particulier les développements sur l'émergence du pouvoir de recommandation.

réaliser les objectifs pour lesquels elles sont en réalité mandatées. Ces fonctions sont le plus souvent identifiées par les organes mandataires. Aussi, si l'on reprend l'exemple de la commission d'enquête sur le Burundi, les fonctions de la mission sont clairement énumérées. Le premier alinéa se réfère à la fonction d'établissement des faits et en détermine le champ et l'objet et le second alinéa énumère les autres fonctions de la mission en vue d'« éliminer l'impunité et promouvoir la réconciliation nationale au Burundi »⁴³¹. On note que la mission d'experts du Secrétaire général au Burundi mandatée par le Conseil des droits de l'homme est aussi appelée à remplir des fonctions très différentes⁴³². Outre la fonction d'enquête⁴³³, la mission devra également remplir une fonction de dialogue entre toutes les parties⁴³⁴ et « assurer la complémentarité et la coordination de cette entreprise avec les autres mesures prises par l'Organisation des Nations Unies, l'Union africaine et d'autres entités régionales et internationales pertinentes »⁴³⁵.

2. *L'accent mis sur la recherche de la responsabilité pénale.*

Lorsque les mandats prévoient les fonctions des missions, il est important que ces fonctions découlent directement des objectifs de la mission. Ceci n'est cependant pas toujours le cas. En particulier, dans la période récente, le Conseil des droits de l'homme retreint de manière presque systématique les fonctions des missions qu'il crée à la recherche de la responsabilité pénale des auteurs de crimes⁴³⁶.

Or, cette restriction systématique des mandats peut également conduire à ignorer d'autres approches qui permettraient d'identifier des réponses à des situations critiques de violations du DIDH et du DIH. La commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par le Conseil des droits de l'homme en mars 2011 est un exemple intéressant à cet égard. Les termes de la résolution 16/25 révèlent que l'un des objectifs de la commission est de promouvoir et contribuer à la justice transitionnelle. Le texte de la résolution contient ainsi de nombreuses références au besoin de faciliter la démocratie, la paix, l'état de droit et la

⁴³¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 10/12 mandatant la commission d'enquête sur le Burundi*, op. cit.

⁴³² NU Conseil des droits de l'homme, *Prévention de la détérioration de la situation des droits de l'homme au Burundi*, Résolution S-24/1, 24^{ème} session extraordinaire, 17 décembre 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-24/1.

⁴³³ *Ibid.*, para. 17a.

⁴³⁴ *Ibid.*, para. 17b.

⁴³⁵ *Ibid.*, para. 17 c.

⁴³⁶ Voir l'exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-16/1 mandatant la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie*, op. cit., para. 7, NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-15/1 mandatant la commission d'enquête sur la Libye*, op. cit.; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*, op. cit., para. 10.

réconciliation⁴³⁷. Cependant, le mandat de la commission est limité à la recherche de la responsabilité pénale⁴³⁸. En dépit d'un mandat quelque peu inadéquat, la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire se penche dans ses recommandations sur les questions de justice transitionnelle notamment en termes de recherche de la vérité, de réparations et de réformes institutionnelles⁴³⁹. Les recommandations de la commission manquent cependant de spécificité et ne sont pas soutenues par les faits établis. Un mandat plus adapté aurait permis à la commission de rendre des recommandations plus spécifiques en termes de justice transitionnelle non seulement au gouvernement ivoirien mais également au Haut-Commissariat aux droits de l'homme afin d'obtenir un soutien technique⁴⁴⁰. En particulier, la commission aurait pu faire la lumière sur les faiblesses institutionnelles et les pratiques politiques qui sont néfastes à la poursuite d'une politique de justice transitionnelle en Côte d'Ivoire.

Il est par conséquent important que les organes mandataires ne restreignent pas indûment les fonctions des missions d'établissement des faits et leur laissent une marge d'appréciation afin qu'elles puissent s'acquitter de fonctions qui ne sont pas expressément prévues par leur mandat, mais restent néanmoins nécessaires au regard des objectifs de l'enquête. L'exercice de ces fonctions peut être justifié par une interprétation téléologique de leur mandat, d'où l'importance d'identifier les objectifs de l'enquête dans la résolution qui mandate les missions.

D'un autre côté, les fonctions des missions doivent être déterminées avec un certain degré de précision, afin d'éviter d'interminables négociations entre les commissaires, le secrétariat ou le Président s'agissant des fonctions dont devra s'acquitter la mission. La formulation du mandat de la commission sur le Burundi est à cet égard un modèle à suivre. Outre l'énumération des fonctions de la mission, qui incluent mais ne se limitent pas à l'établissement des faits, l'organe mandataire doit également définir le champ de l'enquête, c'est-à-dire les faits qui devront être établis lors de l'enquête. Si le champ de l'enquête doit être déterminé avec précision, il ne doit cependant pas exclure la considération de faits qui seront nécessaires pour la réalisation de toutes les fonctions de la mission.

⁴³⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*, *op. cit.*

⁴³⁸ *Ibid.*, para. 10.

⁴³⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission d'enquête internationale indépendante sur la Côte d'Ivoire*, 17^{ème} session, 1^{er} juillet 2011, N.U. Doc. A/HRC/17/48 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, para. 127.

B. Le champ de l'enquête.

L'organe mandataire doit déterminer quel est le champ de l'enquête, c'est-à-dire quels devront être les faits que la mission devra établir. Il s'agit du champ *rationae materiae, temporis et loci* de l'enquête. Se pose cependant la question de savoir avec quel degré de précision ces éléments doivent être déterminés. En particulier, il est important que la mission puisse interpréter son mandat de manière flexible afin de tenir compte des évolutions de la situation. Nous verrons qu'à cette fin, l'organe mandataire recourt souvent à l'insertion d'une clause dite « omnibus » permettant d'adapter le champ de l'enquête aux besoins de la mission (1). Il arrive cependant que le champ de l'enquête soit indûment restreint, souvent pour des raisons politiques, ce qui peut placer la mission dans une situation particulièrement délicate (2).

1. La clause « omnibus » : prendre en compte le besoin de flexibilité.

La détermination du champ de l'enquête par l'organe mandataire est cruciale pour le bon fonctionnement de l'enquête. En effet, ceci permet de limiter les risques de récolter des données sans importance et donc de disperser les ressources de la mission. De même que précédemment s'agissant de la détermination des fonctions, cela permet également de limiter les divergences qui peuvent apparaître à ce sujet entre les membres de la mission⁴⁴¹. Aussi le modèle de Belgrade portant sur les règles minimales qui devraient être appliquées par les missions d'établissement des faits sur les droits de l'homme⁴⁴² précise-t-il que :

« Tandis que les termes de référence ne doivent pas restreindre indûment la mission pour conduire l'enquête sur son sujet et sur le contexte, ils doivent être suffisamment spécifiques de manière à indiquer la nature du sujet sur lequel enquêter »⁴⁴³.

Afin de remédier au dilemme posé par des exigences de précision d'une part et de flexibilité d'autre part, certains auteurs proposent de recourir à ce qu'ils appellent la

⁴⁴⁰ *Ibid.* En particulier la commission recommande au HCDH d' « apporter une assistance technique aux autorités ivoiriennes dans toutes les initiatives relatives aux droits de l'homme, en particulier pour l'établissement et le fonctionnement de la Commission dialogue, vérité et réconciliation ».

⁴⁴¹ D.J Ravindran, M.Guzman & B. Ignacio, *Handbook on Fact-finding and Documentation of Human Rights Violations*, Asian Forum for Human Rights Development, Bangkok, 1994, p. 55.

⁴⁴² Association de droit international, *Minimal Rules of for International Human Rights Fact-Finding Missions*, 59^{ème} Conférence, Belgrade, 1980, reproduites dans *American Journal of International Law*, 1981, vol. 75, p. 163. On note qu'il ne s'agit pas d'un document officiel des Nations Unies.

clause « omnibus »⁴⁴⁴. Il s'agit d'une disposition du mandat qui permet à la mission d'examiner la situation humanitaire ou politique dans laquelle s'inscrivent les événements sur lesquels elle enquête. Le champ de l'enquête est quant à lui défini avec précision afin d'éviter toute incertitude à cet égard. Ceci permet aux enquêteurs de concentrer leurs efforts sur des événements ou une période précise⁴⁴⁵. La clause « omnibus » permet ainsi aux missions d'effectuer des recherches sur des éléments autres que ceux relevant strictement du champ de l'enquête précisément défini dans le mandat. Notamment, cette clause permet à la mission de prendre en considération des éléments qui, bien qu'ils ne requièrent pas une enquête approfondie, pourront être utiles pour la réalisation des autres fonctions de la mission. La clause « omnibus » se retrouve ainsi dans plusieurs mandats. Par exemple, le mandat opérationnel de la commission Goldstone défini par son président est le parfait exemple d'un mandat précis mais souple. Aux termes de ce mandat, la commission doit :

*« Enquêter sur toutes les violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire qui ont pu être commises dans le contexte des opérations militaires menées dans la bande de Gaza du 27 décembre 2008 au 18 janvier 2009, que ce soit avant, pendant ou après cette période »*⁴⁴⁶.

Le mandat est par conséquent très précis s'agissant du champ *rationae materiae*, *temporis* et *loci* de l'enquête mais insère une clause omnibus qui permet aux enquêteurs de prendre en compte les violations alléguées du Hamas et des autres groupes armés palestiniens avant le déclenchement de l'opération « plombs durcis ». On retrouve également des techniques s'apparentant à la clause omnibus dans des mandats par ailleurs très précis s'agissant de leur champ matériel. C'est notamment le cas de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan mandatée par le Secrétaire général en 2004 pour enquêter sur des violations qui auraient été commises « **dans le contexte** de la marche de protestation organisée à Abidjan le 25

⁴⁴³ *Ibid.*, article 3 traduit de l'anglais par l'auteur.

⁴⁴⁴ H. Thoolen, B. Verstappen, « Human Rights Missions: A Study of the Fact-Finding Practice of Non-Governmental Organizations » *Human Rights Quarterly*, Vol. 10, 1988, p. 48; D.J. Ravindran, M. Guzman & B. Ignacio, *Handbook on Fact-finding and Documentation of Human Rights Violations*, op. cit., p. 54; M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 3.5 : référence à la nécessité de permettre aux mandats de s'adapter aux changements de circonstances.

⁴⁴⁵ D.J. Ravindran, M. Guzman & B. Ignacio, *Handbook on Fact-finding and Documentation of Human Rights Violations*, p. 48 et suivantes.

⁴⁴⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, op. cit.

mars 2005 »⁴⁴⁷. Autre exemple, celui de la commission d'enquête sur la Corée du Nord dont le mandat fournit une liste indicative mais non limitative des violations qu'il entend couvrir⁴⁴⁸.

De manière générale, les mandats des missions d'établissement des faits, bien que portant parfois à dessein sur une période très étendue⁴⁴⁹, sont relativement peu ambigus s'agissant du champ et de l'objet de l'enquête. Cependant, lorsqu'une ambiguïté se présente, les commissions interprètent leur mandat à la lumière des autres dispositions de la résolution mandatrice. Ce fut le cas de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par le Conseil de sécurité qui déduisit le champ *rationae temporis* de l'enquête du contexte de l'enquête rappelé dans la résolution⁴⁵⁰.

2. Champ de l'enquête indûment restreint.

Si les missions peuvent aisément préciser les contours d'un mandat incomplet, il leur est cependant plus difficile de remédier aux inconvénients d'un mandat biaisé et dont le champ *rationae loci, temporis* et *materiae* est guidé par des considérations politiques. A cet égard, les mandats des commissions d'établissement des faits sur Israël mandatées par le Conseil des droits de l'homme, et avant lui par la Commission des droits de l'homme, représentent à bien des égards des exemples à ne pas suivre. Ainsi, les mandats sont souvent rédigés de manière à ne permettre aux commissions d'enquêter que sur les violations commises par Israël, à l'exclusion de celles commises par l'autre partie au conflit. Par exemple, la commission d'enquête sur le Liban est chargée d'enquêter sur :

« a) la prise pour cible et le meurtre systématiques de civils **par Israël au Liban** ;

⁴⁴⁷ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 12 mai 2004, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 12 mai 2004, N.U. Doc. S/2004/384 (ci-après : NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*).

⁴⁴⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission d'enquête sur les droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, 25^{ème} session, 7 février 2014, N.U. Doc. A/HRC/25/63 (ci-après : NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*), para. 5.

⁴⁴⁹ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 29 juin 1998, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire Général, Annexe Rapport de l'Équipe d'enquête du Secrétaire général sur les violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire en République démocratique du Congo*, 29 juin 1998, N.U. Doc. S/1998/581 (ci-après : NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*), Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, « Rapport Mapping des Nations Unies : République Démocratique du Congo 1993-2003 », <http://www.ohchr.org/EN/Countries/AfricaRegion/Pages/RDCProjetMapping.aspx> (ci-après Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*), NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit.

⁴⁵⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, op. cit., para. 11.

b) *les types d'armes utilisés par Israël et leur conformité avec le droit international ;*

c) *l'étendue et les effets meurtriers des attaques israéliennes sur les vies humaines, les biens, les infrastructures essentielles et l'environnement*
 »⁴⁵¹.

L'opération israélienne avait été déclenchée en réponse aux actions du Hezbollah libanais. Pourtant, l'examen des violations alléguées du DIDH et du DIH par le Hezbollah ne fait pas partie du mandat de la commission d'enquête. De même, la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun créée en 2006 par le Conseil des droits de l'homme demande d'évaluer la situation des victimes [...] de protéger les civils palestiniens contre toute nouvelle attaque israélienne»⁴⁵². Autre exemple, la commission Goldstone qui avait été initialement mandatée pour :

*« Enquêter sur toutes les violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire **perpétrées par la puissance occupante, Israël**, contre le peuple palestinien sur l'ensemble du territoire palestinien occupé, en particulier dans la bande de Gaza occupée, lors de l'agression en cours »*⁴⁵³.

Les mandats rédigés en ces termes portent atteinte à la crédibilité des missions et entravent la réalisation de leur mandat. D'une part, devant une telle partialité, l'Etat refuse souvent de coopérer, ce qui limite l'accès de la mission aux éléments de preuve et aux témoins. D'autre part, le mandat limité à l'examen du comportement d'une seule des parties à un conflit armé ne tient pas compte de la logique inhérente au DIH applicable à ces situations. En effet, l'application du DIH requiert, entre autres, de déterminer le positionnement des forces armées adverses, les armes utilisées et le comportement des belligérants de la partie adverse. Ainsi, la commission internationale sur le Liban note que le caractère unilatéral de son mandat l'a empêchée de procéder à une évaluation appropriée des violations du DIH par les forces armées israéliennes⁴⁵⁴.

⁴⁵¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-2/1 mandatant la commission d'enquête sur le Liban*, *op. cit.*, para. 7(a).

⁴⁵² NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-3/1 mandatant la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun*, *op. cit.*, para. 7.

⁴⁵³ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-9/1 mandatant la commission Goldstone*, *op. cit.*, para. 14.

⁴⁵⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 6.

Conclusion de la Section 1.

La détermination du mandat des missions d'établissement des faits repose sur trois éléments essentiels. Tout d'abord l'organe mandataire doit identifier l'objectif de la mission, qui découle naturellement du contexte d'intervention. De l'objectif devront être déduits d'une part les fonctions de la mission et d'autre part le champ de l'enquête. Si ces étapes semblent intuitivement logiques, elles sont rarement suivies par les organes mandataires. En effet, loin de suivre un modèle de création préétabli, les parties qui négocient la création de ces missions ajoutent et soustraient des éléments du mandat, et modifient les formulations au gré des négociations. La nature politique de ce processus explique donc les incohérences que l'on peut parfois identifier s'agissant de la détermination du mandat de ces missions. A ceci s'ajoute un manque de soutien technique spécialisé pour la rédaction des résolutions créant des mécanismes d'enquête.

Une comparaison avec le processus de création des commissions de vérité est à cet égard intéressante. En effet, les commissions de vérité sont des commissions nationales créées dans une période de transition politique afin de faire la lumière sur les violations commises lors d'une période de conflit armé ou de répression étatique⁴⁵⁵. Compte tenu de leur contexte de création dans un climat politique souvent instable, les contours de ces commissions font également l'objet de nombreuses tractations politiques. Pourtant, les commissions vérité ont été longuement étudiées, ce qui a permis de déterminer les éléments essentiels qui doivent être pris en compte en vue de leur création⁴⁵⁶. Un tel effort n'a à ce jour pas été entrepris s'agissant de la création des missions *ad hoc* d'établissement des faits des Nations Unies. En particulier, la relation entre les objectifs de l'enquête et les éléments opérationnels du mandat n'a pas été à ce jour étudiée.

⁴⁵⁵ Voir notamment pour une définition des commissions de vérité : Centre des Nations Unies pour les droits de l'homme et la démocratie en Afrique centrale, Ministère des affaires étrangères, Département fédéral des affaires étrangères suisse, *La justice transitionnelle : une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable*, Conférence paper 1/2011, Dealing with the past series, p. 18 : « Les commissions de vérité sont des organismes d'enquête officiellement approuvés, à caractère temporaire et non judiciaire. Elles sont appelées à siéger pendant la période post-transition immédiate et se voient attribuer, sur mandat explicite, et pendant un laps de temps relativement court, la mission de recueillir des dépositions, de mener des enquêtes, de faire des recherches et de tenir des audiences publiques. Généralement, elles terminent leurs tâches par la publication d'un rapport final assorti de recommandations ».

⁴⁵⁶ International Center for Transitional Justice, *Drafting a Truth Commission Mandate A Practical Tool*, June 2013, at https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Report-DraftingMandate-Truth-Commission-2013_0.pdf.

Une fois le mandat de la mission déterminé par l'organe mandataire, ce dernier ou tout autre organe des Nations Unies désigné par l'organe mandataire⁴⁵⁷ devra constituer la mission.

Section 2 : La constitution de la mission.

Lors de la constitution de la mission, deux éléments sont particulièrement importants : d'une part, les ressources dont sera dotée la mission, et d'autre part, son « capital moral » ou sa réputation.

Ainsi, l'enquête sur les violations graves du DIDH et du DIH requiert des ressources importantes. En effet, le champ de l'enquête, qui porte souvent sur des violations systématiques, est vaste. Par ailleurs, la nature des violations à établir est souvent complexe et requiert l'établissement d'un nombre très important de faits. A cet égard, des ressources insuffisantes ou inadéquates peuvent bien entendu porter atteinte à la réalisation de l'enquête (I).

Le succès de l'entreprise d'enquête dépend également d'un autre paramètre tout à fait essentiel, bien qu'il soit moins évident. Il s'agit de la réputation de la mission. Il importe en effet que le personnel de la mission et ses représentants qui sont les experts ou commissaires soient irréprochables et respectent leurs obligations éthiques comme professionnelles puisqu'ils représentent la mission et l'Organisation des Nations Unies (II).

I. Des ressources souvent inadéquates.

Le travail d'enquête requiert des ressources matérielles et humaines importantes. La mission doit être dotée d'un budget adéquat et disposer de suffisamment de temps pour s'acquitter de son mandat. Les contraintes financières et de temps peuvent en effet avoir un impact négatif sur le travail des missions de manière très tangible (A). De même, le recrutement de personnel compétent, capable et indépendant est absolument essentiel pour le bon déroulement de l'enquête (B).

⁴⁵⁷ Par exemple, les organes étatiques demandent parfois au Secrétaire général ou au HCDH de créer des missions d'établissement des faits.

A. *Les ressources matérielles.*

L'attribution des ressources financières des missions d'établissement des faits est souvent décidée au cas par cas et dépend parfois de paramètres politiques (1). A cet égard certains experts déplorent le fait que le manque de ressources ait porté atteinte au bon déroulement de l'enquête (2).

1. *Attribution des ressources : opacité et politisation.*

Le succès du travail d'enquête dépend en grande partie des ressources matérielles qui sont mises à la disposition des missions d'établissement des faits. Ces missions requièrent en effet des ressources considérables. Il importe donc que les moyens financiers mis à leur disposition soient adéquats au regard de leur mandat. Les missions d'établissement des faits étant par nature *ad hoc*, la question de leur financement fait partie intégrante de la négociation aboutissant à leur création. Aussi, la question du financement de ces missions *ad hoc* est-il un sujet très sensible au sein du Conseil des droits de l'homme. En effet, la multiplication des missions d'établissement des faits a des implications budgétaires importantes et les Etats sont souvent réticents à l'idée de contribuer financièrement à des missions dont ils n'approuvaient pas la création. Au Conseil des Droits de l'homme, la question budgétaire est abordée au moment du vote. Le président du Conseil présente un document détaillant les implications financières de la création de la mission. Les considérations financières font donc partie intégrante de la décision de créer une mission d'établissement des faits.

Le budget final des missions est décidé par la 6^{ème} commission de l'Assemblée générale. La source du financement varie cependant en fonction des ressources disponibles. Par exemple, le rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka précise qu'elle était financée par le budget dédié aux dépenses imprévues du Secrétaire général⁴⁵⁸. Il se peut également que les missions reçoivent des contributions volontaires des Etats. Ce fut le cas de la commission d'enquête sur le Kirghizistan qui a été financée par des contributions de l'Union Européenne, des Etats Unis, de la Finlande, de la Norvège, de l'Allemagne, de la Suisse, du Danemark, de la Turquie, de l'Estonie, et de la France⁴⁵⁹. L'exercice de *mapping* en

⁴⁵⁸ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka, op. cit., p. 2.*

⁴⁵⁹ NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme et suivi de la conférence mondiale sur les droits de l'homme rapport de la mission au Kirghizistan du Haut-Commissariat des*

RDC a quant à lui été financé par des contributions volontaires de dix parties intéressées. Le bureau du Programme des Nations Unies pour le Développement (PNUD) dans le pays était responsable de l'administration financière de l'exercice de *mapping* et la MONUC a fourni le soutien technique⁴⁶⁰. La commission d'enquête sur le Burundi a également reçu le soutien financier de certains Etats par le biais d'un fond d'affectation spécial⁴⁶¹. De même, les missions mandatées par le Conseil des droits de l'homme sont également financées par des sources différentes, en fonction des ressources disponibles⁴⁶².

Cependant, le processus d'attribution des ressources, tout comme d'ailleurs le montant du budget qui est alloué à chaque mission manque de transparence. Si les informations à ce sujet sont publiques, elles ne sont pas centralisées et sont particulièrement difficiles à localiser. Ceci est d'autant plus regrettable que l'allocation des ressources peut permettre de déduire la volonté ou l'absence de volonté politique au sein des Nations Unies vis-à-vis de l'enquête⁴⁶³. A cet égard, l'exemple de la commission d'enquête sur l'ex-Yougoslavie est particulièrement intéressant. L'adoption de la résolution 780 du Conseil de sécurité créant la commission fut le résultat d'intenses négociations au sein du Conseil. Le principal point de contentieux portait sur la compétence de la commission de décider de ses propres enquêtes. Les Etats-Unis soutenaient cette proposition mais la France et le Royaume Uni s'y opposaient. Ces Etats finirent par céder sous la pression américaine mais réussirent à empêcher l'insertion d'un budget déterminé dans la résolution⁴⁶⁴. En conséquence, la commission fut privée des ressources nécessaires à son fonctionnement pendant près d'un an⁴⁶⁵. C. Bassiouni explique également que la restriction des ressources des missions peut être un moyen de contrôler le résultat de

nations unies aux droits de l'homme (HCDH) concernant les événements survenus à Andijan (Ouzbékistan) les 13 et 14 mai 2005, op. cit., para. 25.

⁴⁶⁰ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC, op. cit., para. 90.*

⁴⁶¹ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 25 juillet 1996, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, 22 août 1996, N.U. Doc. S/1996/682 (ci-après NU Conseil de sécurité, Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995))*, para. 60.

⁴⁶² Par exemple en 2012, 2013 et 2014, le budget du Sous-programme 3 « advisory services and technical coopération » a contribué au financement de plusieurs commissions d'établissement des faits. Les commissions d'établissement des faits sont également en partie financées par le biais du « contingency fund ». La commission d'enquête sur la Libye en 2011 a quant à elle été en grande partie financée par le programme du Haut-Commissariat sur le Moyen-Orient et l'Afrique du Nord. Voir notamment, OHCHR rapports financiers de 2011, 2012, 2013, 2014.

⁴⁶³ Voir cependant M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., p. 14 pour un tableau comparatif

⁴⁶⁴ Voir V. Morris, M. P. Scharf, *An Insider's Guide to the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia: A Documentary History and Analysis*, Irvington-on-Hudson, New York, Transnational Publishers, 1995. pp. 25 -26.

⁴⁶⁵ *Ibid.*

l'enquête⁴⁶⁶. On remarque ainsi une disparité très importante entre le budget des différentes missions qui ne s'explique pas au regard de leur mandat.

2. Le manque de ressources : quel impact pour l'enquête ?

Le manque de ressources est parfois mentionné dans les rapports des missions. Ainsi, la commission sur le Darfour mandatée par le Conseil de sécurité précise que la réalisation de sa mission nécessitait le concours d'enquêteurs, juristes, analystes militaires et experts légistes, mais que son budget ne lui permettait pas de recourir à plus de 13 spécialistes⁴⁶⁷. Malgré tout la commission précise que cela ne l'a pas empêchée de s'acquitter de sa mission⁴⁶⁸.

Face au manque de ressources, il arrive parfois que les missions fassent appel au soutien technique et financier d'Etats tiers⁴⁶⁹. Par exemple, l'Espagne et la Suisse ont mis des enquêteurs à la disposition de la commission sur le Rwanda et l'Espagne a même prêté le concours de médecins légistes⁴⁷⁰. La commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie a également reçu des offres de soutien technique de nombreux gouvernements. Elle a également sollicité une assistance financière par le biais de la création d'un fonds d'affectation spécial⁴⁷¹. Ainsi, même si la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie aurait pu être particulièrement handicapée par son manque de ressources, elle a pu continuer sa mission sans trop de difficultés en raison de l'aide généreuse apportée par certains Etats.

Telle n'est cependant pas le cas de toutes les missions. Notamment, le rapport de la commission sur le Burundi a consacré toute une section à l'insuffisance des moyens. Le rapport précise que, lorsque la commission est arrivée à Bujumbura, l'équipe comprenait seulement deux conseillers, trois employés administratifs, un coordinateur

⁴⁶⁶ M.C. Bassiouni, « Appraising Un Justice-Related Fact-Finding Missions », *Washington University Journal of Law and Policy*, Vol. 5, 2001, p. 46-47.

⁴⁶⁷ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 19.

⁴⁶⁸ *Ibid.*

⁴⁶⁹ L'expression « Etat tiers » dans cette étude fait référence aux Etats qui ne sont pas directement concerné par l'enquête. Dans les Parties 2 et 3, nous utiliserons cette expression pour faire référence aux Etats dont la responsabilité pour les violations n'est pas engagée, soit parce que les violations ne leur sont pas attribuables, soit parce qu'ils n'ont pas violé d'obligation conventionnelle de garantie du DIDH ou du DIH. Nous expliquerons dans la Partie 2, Titre 1, Chapitre 1, les fondements de cette obligation de garantie.

⁴⁷⁰ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 9 décembre 1994, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport final de la Commission d'experts présenté conformément à la résolution 935 (1994) du Conseil de sécurité*, 9 décembre 1994, N.U. Doc. S/1994/1405 (ci-après NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*), para. 36.

⁴⁷¹ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 5 octobre 1993, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Second rapport intérimaire de la commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité*, 5 octobre 1993, N.U. Doc. S/1994/1405 (ci-après :NU Conseil de sécurité, *Rapport intérimaire II de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*), p. 1.

en matière de sécurité et trois gardes⁴⁷². La mission a reçu son personnel au compte-goutte. Le dernier enquêteur ayant pris ses fonctions seulement un mois avant la fin de la mission⁴⁷³. En raison du manque de ressources, la commission n'a pas non plus pu recruter suffisamment de traducteurs et a accumulé des délais très importants dans la transcription des témoignages⁴⁷⁴. La commission précise que « le manque de moyens matériels a constamment gêné et restreint les travaux de la commission sur le terrain de bien d'autres manières, trop nombreuses pour être énumérées »⁴⁷⁵.

Le manque de ressources peut ainsi également engendrer des difficultés en termes de sécurité⁴⁷⁶. Par exemple, les membres de la commission d'enquête sur le Burundi s'étaient déclarés extrêmement préoccupés pour la confidentialité des travaux de la mission car ils n'avaient pas pu obtenir le concours de plus de trois gardes des Nations Unies⁴⁷⁷, et n'avaient pas non plus obtenu de moyens de détection des appareils d'espionnage électronique⁴⁷⁸.

Au manque de ressources matérielles, s'ajoute également le manque de temps. Ainsi les missions ne disposent pas toujours de suffisamment de temps pour s'acquitter de mandats parfois très ambitieux. Par exemple, la mission de haut-niveau au Darfour mandatée par le Conseil des droits de l'homme a accompli sa mission en seulement trois mois⁴⁷⁹. Face à ces délais très courts, les commissions sont parfois amenées à opérer des choix stratégiques s'agissant de leur mandat. Aussi la commission d'enquête sur la Syrie précise-t-elle que :

« Étant donné les délais dont elle disposait pour achever ses travaux, la Commission devait nécessairement se montrer sélective dans le choix des questions et des incidents faisant l'objet de ses enquêtes. Le rapport n'a pas l'ambition de traiter de manière exhaustive le très grand nombre d'incidents pertinents qui se sont produits dans la période sur laquelle porte le mandat de la Commission. Néanmoins, la Commission estime que

⁴⁷² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, op. cit., para. 55.

⁴⁷³ *Ibid.*, para. 56.

⁴⁷⁴ *Ibid.*, para. 57.

⁴⁷⁵ *Ibid.*, para. 59.

⁴⁷⁶ C. Petrich, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », 7 février 2014, disponible à SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2392493> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2392493>, p. 57.

⁴⁷⁷ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, op. cit., para. 50.

⁴⁷⁸ *Ibid.*, para. 51.

⁴⁷⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, op. cit., para. 18.

le rapport donne une image fidèle des principaux types de violations commises »⁴⁸⁰.

Le succès des missions d'établissement des faits dépend ainsi en grande partie des ressources financières dont elles sont dotées et du temps dont elles disposent. Les ressources humaines des missions sont également cruciales au bon déroulement de l'enquête.

B. Les ressources humaines.

De même que précédemment s'agissant des ressources matérielles des missions, le recrutement du personnel fait également l'objet de tractations politiques (1). Ainsi, le processus de recrutement du personnel des missions, qu'il s'agisse des commissaires ou du reste de l'équipe, ne permet pas toujours de doter ces missions des expertises dont elles auraient pourtant besoin (2).

1. Recruter le personnel : opacité et politisation.

Le personnel des missions est un élément très important pour la réussite de l'enquête. En effet, les enquêtes sur des violations graves et massives du DIDH et du DIH requièrent des compétences et des expertises très diverses. Le personnel des missions d'établissement des faits est souvent recruté au sein du personnel des Nations Unies et en particulier du HCDH. La procédure de recrutement est complétée par un recrutement externe afin de pourvoir aux besoins spécifiques qui n'auraient pas été couverts par la procédure de recrutement interne. C. Bassiouni, qui a présidé et participé à nombre de missions d'établissement des faits, présente un bilan très pessimiste des procédures de recrutement de ces missions. Il déplore le fait que le choix des membres des missions soit avant tout gouverné par des considérations politiques, souvent au détriment de la qualité du personnel. Il dénonce ainsi les choix qui portent souvent délibérément sur des commissaires « dociles » et « compréhensifs » recrutés à l'extérieur des Nations Unies, et d'un personnel sensibilisé à la politique interne et coopératif⁴⁸¹.

Le choix des commissaires fait parfois l'objet de négociations avec l'Etat concerné ou est fortement influencé par certains Etats. Par exemple, lors de la création de la

⁴⁸⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 5.

mission de haut niveau au Darfour, B. Ramcharan remarque que le Conseil des droits de l'homme a laissé le gouvernement soudanais sélectionner certains des experts⁴⁸².

C. Bassiouni fait également valoir que l'origine nationale des membres des missions fait l'objet de tractations politiques puisque ces positions sont souvent lucratives et peuvent être distribuées en récompense de bons et loyaux services⁴⁸³.

S'agissant du reste de la mission, il est particulièrement difficile d'évaluer si la mission est effectivement dotée des expertises requises pour la réalisation de son mandat, puisque la composition de ces missions n'est que rarement publiée. Nous pouvons comprendre que l'identité des membres de ces missions soit gardée confidentielle pour des raisons de sécurité, cependant pour des raisons de transparence et afin de renforcer la crédibilité de l'enquête, leur domaine d'expertise et leur ancienneté devraient être rendus publics⁴⁸⁴. A ce titre on peut citer l'exemple du rapport de la commission d'enquête sur le Timor-Leste qui précise la composition du secrétariat⁴⁸⁵. Nous regrettons cependant qu'une telle transparence demeure une exception.

Selon C. Bassiouni, la procédure de recrutement est parfois un moyen délibéré d'affaiblir les missions, notamment lorsqu'elles opèrent dans un climat politique difficile et n'ont pas reçu le soutien de membres influents des Nations Unies⁴⁸⁶. Si le tableau dressé par C. Bassiouni semble quelque peu pessimiste, cette description se nourrit d'une longue expérience. Pour ne citer qu'un exemple, la commission d'enquête sur la Libye présidée par C. Bassiouni s'est vue privée de son équipe entre sa première et sa deuxième mission pour des raisons bureaucratiques mais qui selon C. Bassiouni s'expliquaient également par la décision de la mission d'enquêter sur des allégations de violations par l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord (OTAN)⁴⁸⁷.

⁴⁸¹ M. C. Bassiouni, « Appraising Un Justice-Related Fact-Finding Missions », *op. cit.*, p. 39.

⁴⁸² B. G. Ramcharan, *The UN Human Rights Council*, Milton Park, Abingdon, Oxon, England, Routledge, 2011, p. 88.

⁴⁸³ M. C. Bassiouni, « Appraising Un Justice-Related Fact-Finding Missions », *op. cit.*, p. 39.

⁴⁸⁴ Voir en ce sens R. Grace, « Communication and Report Drafting in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », disponible à SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2462590> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2462590>, p. 44, note 159, interview avec P. Kirsch, président de la commission d'enquête sur le Libye et membre de la commission d'enquête sur le Bahreïn, 23 juillet 2013.

⁴⁸⁵ NU Conseil de sécurité, *rapport de la commission d'enquête internationale sur le Timor-Leste adressé au Secrétaire général*, 54^{ème} session, 31 janvier 2000, N.U. Doc. S/2000/59 ; NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Timor Oriental mandatée par la résolution 1999/S-4/1*, para. 7.

⁴⁸⁶ M. C. Bassiouni, « Appraising Un Justice-Related Fact-Finding Missions », *op. cit.*, pp. 46-47.

⁴⁸⁷ International Human Rights Fact-Finding in the Twenty-First Century, New York, University School of Law, 1- 2 novembre 2013 (Conférence).

2. Le recrutement du personnel : quel impact pour l'enquête ?

S'il est difficile d'évaluer l'impact des critiques formulées par C. Bassiouni sur le déroulement de l'enquête, on note toutefois plusieurs critiques récurrentes formulée par la doctrine et par le personnel de ces missions. En particulier, le manque d'expertise du personnel, le manque d'expérience en management des commissaires et une parité insuffisante semblent avoir eu un impact négatif sur le déroulement de l'enquête par plusieurs de ces missions.

Ainsi, d'anciens membres des missions d'établissement des faits des Nations Unies interviewés par R. Grace du Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research (HPCR) mettent l'accent sur un déficit d'expertise et d'expérience. Ils font valoir que la liste établie par les Nations Unies de personnes ayant l'expertise et l'expérience requises et pouvant être déployées rapidement est insuffisante pour pourvoir aux besoins de ces missions⁴⁸⁸.

Par ailleurs, d'autres qualités pourtant essentielles pour le succès de l'enquête sont souvent ignorées lors du processus de recrutement. Parmi ces qualités figure le management. Ainsi, les commissaires manqueraient souvent d'expérience en ce domaine, ce qui pourrait engendrer des problèmes lors de la phase d'exécution du mandat. M. Sharf remarque ainsi que lors du recrutement des experts pour la commission sur l'ex-Yougoslavie, l'accent avait été mis sur les qualifications académiques des membres de la commission, bien plus que sur des qualités d'enquête ou de management⁴⁸⁹. L'étude réalisée par l'équipe de R. Grace au HPCR, montre que près de vingt ans plus tard, le problème persiste toujours. Une personne interviewée par R. Grace rappelle ainsi que le rôle du Président est tout à fait crucial puisque ce dernier définit la cadence de travail et permet à la mission de franchir les étapes essentielles de son travail. Or, si le Président n'a pas d'expérience de management, il peut perdre beaucoup de temps à chercher à coordonner le travail des membres de la mission⁴⁹⁰. D'autres personnes interviewées regrettent que le Président de leur mission n'ait pas su faire montre de qualités de leadership suffisantes pour

⁴⁸⁸ R. Grace, C. Bruderlein, « Building Effective Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », avril 2012, disponible à SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2038854> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2038854>, pp. 40-41.

⁴⁸⁹ Michael P Scharf « Cherif Bassiouni and the 780 Commission : the Gateway to the era of accountability », *an occasional paper of the Frederick K. Cox International Law Center*, Vol.7, 2006.

⁴⁹⁰ R. Grace, *The Design and Planning of Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Missions*, décembre 2013: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2365435>, p. 29, note 73, interview avec Mary Shanti Dairiam, membre de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza, 3 avril 2013.

faire respecter les dates butoirs⁴⁹¹. Ainsi, même si les missions reçoivent le soutien technique du secrétariat, il importe que le Président puisse orienter ce soutien de manière à pouvoir en tirer le meilleur parti⁴⁹². Il est aussi important que les rôles et responsabilités des membres soient définis avec précision. En effet, si cela n'est pas le cas, des luttes internes de pouvoir, entre par exemple les commissaires et le chef du secrétariat, peuvent nuire à l'avancement des travaux de la mission⁴⁹³.

Enfin, E. Kenney note que le respect de la parité homme femme n'est pas toujours pris en considération. Ceci peut s'avérer particulièrement problématique s'agissant d'enquêter sur les violences sexuelles. On note toutefois l'exception très progressiste de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire dont le mandat met l'accent sur la parité dans le recrutement des membres de la commission⁴⁹⁴, et de la commission d'enquête sur l'Erythrée qui précise avoir spécialement pris en compte la parité dans la composition de la mission⁴⁹⁵.

Si les ressources matérielles et humaines sont absolument essentielles au bon déroulement de l'enquête, le succès de l'enquête dépend aussi d'un autre paramètre, qui bien qu'il ne soit pas tangible n'en demeure pas moins essentiel. Il s'agit de la réputation du personnel de la mission.

II. L'accent mis sur la réputation de la mission.

La réputation de la mission constitue également un élément important à prendre en compte au stade de sa création. A cet égard, les Nations Unies ont développé des codes de conduite qui détaillent les obligations professionnelles auxquelles sont tenus les experts en mission (A).

Le respect de ces obligations professionnelles est d'autant plus important que les commissaires, qui représentent publiquement la mission, sont en première ligne des critiques qui visent à porter atteinte à la crédibilité ou la légitimité de l'enquête. A ce titre leur impartialité est souvent remise en question (B).

⁴⁹¹ *Ibid.*

⁴⁹² *Ibid.*

⁴⁹³ R. Grace, *The Design and Planning of Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Missions*, *op. cit.*, p. 46, note 149, interview confidentielle conduite au printemps 2013.

⁴⁹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*, *op. cit.*, para. 10.

⁴⁹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.*, para. 44 : le rapport précise que la mission a été dotée d'un expert sur les questions de violence sexuelles et sexistes. Si beaucoup de missions sont assistées d'un tel spécialiste, il est rare que les rapports mettent l'accent sur ces mesures.

Ainsi, les commissaires personnifient la mission d'établissement des faits. Par conséquent, la réputation de la mission dépend également de la sélection des commissaires ou experts qui sont nommés comme membres. Au-delà du simple respect de leurs obligations par les commissaires, le choix qu'une personnalité plutôt qu'une autre n'est pas anodin. En effet, les apparences que projette un tel choix ont une incidence sur la réputation de la mission (C).

A. Les obligations professionnelles.

Les membres des missions d'établissement des faits sont tenus au respect d'un certain nombre d'obligations professionnelles énoncées dans de nombreux instruments (1). Ces principes permettent également de guider la sélection des membres des missions (2).

1. Le contour des obligations professionnelles.

Les membres des missions d'établissement des faits sont tenus de respecter les lois et les règlements de l'Etat sur le territoire duquel ils accomplissent leur mission⁴⁹⁶. Par ailleurs, les experts en mission sont également liés par le « règlement régissant le statut et les droits et obligations élémentaires des personnalités au service de l'ONU non fonctionnaires du Secrétariat et des experts en mission »⁴⁹⁷. Le règlement édicte, dans son article 2, les obligations de conduite auxquelles sont tenus les experts des Nations Unies. Ainsi, l'article 2 alinéa a) rappelle que les experts en mission doivent faire preuve des plus hautes qualités d'intégrité, qui s'entendent « notamment, mais pas exclusivement, [de] la probité, l'impartialité, l'équité, l'honnêteté et la bonne foi dans tout ce qui a trait à leur statut »⁴⁹⁸. Il est également précisé que l'intérêt de l'Organisation doit gouverner leur conduite⁴⁹⁹. Cet article 2c) met également l'accent sur le respect des objectifs, principes et buts de l'Organisation tels qu'énoncés dans la Charte. Par ailleurs, l'article 2 du code régule plus spécifiquement d'autres aspects de la conduite des experts. Notamment, l'alinéa d) de cet article précise que les convictions et opinions des experts en mission ne doivent pas être préjudiciables à l'exercice de leurs fonctions ou contraires aux intérêts de

⁴⁹⁶ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, op. cit., para. 23 et 24.

⁴⁹⁷ Nations Unies, *Règlement régissant le statut et les droits et obligations élémentaires des personnalités au service de l'ONU non fonctionnaires du Secrétariat et des experts en mission*, 18 juin 2002, N.U. Doc. ST/SGB/2002/9.

⁴⁹⁸ *Ibid.*, article 2 a.

⁴⁹⁹ *Ibid.*

l'Organisation⁵⁰⁰. Cet alinéa précise également que les experts en mission « doivent éviter tout acte, et en particulier toute déclaration publique de nature à discréditer leur statut ou incompatibles avec l'intégrité, l'indépendance et l'impartialité que ce statut exige »⁵⁰¹. De plus, les experts en mission doivent s'abstenir d'utiliser leur situation officielle ou des informations dont ils ont connaissance à des fins personnelles⁵⁰² ; ils doivent exercer la plus grande discrétion sur toutes les questions officielles⁵⁰³, et ne doivent jamais donner intentionnellement une idée fautive de leur fonction⁵⁰⁴. Enfin, l'article 2 comprend également un alinéa qui interdit toute forme de discrimination ou de harcèlement, y compris le harcèlement sexuel et le harcèlement sexiste, ainsi que les voies de faits ou les insultes sur le lieu de travail ou à l'occasion du travail »⁵⁰⁵.

Enfin l'article 2 comprend un certain nombre de règles de comportement qui visent plus spécifiquement à garantir les obligations des experts en termes d'indépendance et d'impartialité⁵⁰⁶. La Déclaration de 1991 précise également que les missions d'établissement des faits sont tenues de s'acquitter de leur tâche de manière impartiale⁵⁰⁷. Par ailleurs, « leurs membres sont tenus de ne pas solliciter ni accepter d'instructions d'aucun gouvernement ni d'autre autorité que l'organe de l'Organisation des Nations Unies qui les envoie »⁵⁰⁸. Le règlement régissant le statut et les droits et obligations élémentaires des personnalités au service de l'ONU non fonctionnaires du Secrétariat et des experts en mission précise que les experts en mission ne peuvent accepter d'un gouvernement ou même d'une source non gouvernementale de distinction honorifique, de décoration, de faveur, ou rémunération pour des activités exercées pendant qu'ils sont au service des Nations Unies⁵⁰⁹. Ces obligations d'indépendance et d'impartialité sont également rappelées dans de nombreux manuels et lignes directrices sur les activités d'établissement des faits⁵¹⁰.

⁵⁰⁰ *Ibid.*, article 2 d.

⁵⁰¹ *Ibid.*

⁵⁰² *Ibid.*, alinéa e.

⁵⁰³ *Ibid.*, alinéa f.

⁵⁰⁴ *Ibid.*, alinéa l.

⁵⁰⁵ *Ibid.*, alinéa k.

⁵⁰⁶ *Ibid.*, article 2 a.

⁵⁰⁷ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationale*, *op. cit.*, para. 25.

⁵⁰⁸ *Ibid.*, voir aussi Nations Unies, *Règlement régissant le statut et les droits et obligations élémentaires des personnalités au service de l'ONU non fonctionnaires du Secrétariat et des experts en mission*, *op. cit.*, article 2 b.

⁵⁰⁹ Nations Unies, *Règlement régissant le statut et les droits et obligations élémentaires des personnalités au service de l'ONU non fonctionnaires du Secrétariat et des experts en mission*, *op. cit.*, alinéa g.

⁵¹⁰ Association de droit international, *Minimal Rules of for International Human Rights Fact-Finding Missions*, *op. cit.*, article 4 ; NU HCDH, «Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice», *op. cit.*, p. 33.

2. *Les critères qui entrent en jeu dans le processus de sélection.*

Si les principes posés par le code de conduite doivent être respectés par les experts durant toute la durée de leur mission, les principes d'indépendance et d'impartialité gouvernent également le processus de sélection des membres des missions. Les règles minimales de Belgrade sur les procédures pour les missions internationales d'établissement des faits en matière de droits de l'homme précisent ainsi que :

« La mission d'établissement des faits doit être composée de personnes qui sont respectées pour leur intégrité, leur impartialité, leur compétence et objectivité et qui servent en leur capacité personnelle »⁵¹¹.

Le guide du HCDH sur les commissions d'enquête et les missions d'établissement des faits sur le DIDH et le DIH (ci-après Guide du HCDH) précise comment en pratique garantir l'impartialité des membres au moment de la constitution de la mission. Le Guide prescrit ainsi de s'assurer que le passif des candidats, leurs prises de positions publiques et leurs affiliations politiques ou autres n'affectent ni leur indépendance, ni leur impartialité, et ne créent pas d'impression en ce sens⁵¹². Afin de faciliter cette évaluation, le Guide du HCDH exige également que les candidats divulguent toute information qui pourrait soulever des questions s'agissant de leur indépendance, impartialité et intégrité⁵¹³. Ceci inclut toute publication sur le sujet de l'enquête, les affiliations politiques, d'éventuels intérêts financiers dans le pays en question, ou encore une affiliation à une organisation qui pourrait avoir un intérêt quelconque en rapport avec l'objet de l'enquête⁵¹⁴. Le Guide demande également aux membres des missions d'établissement des faits de s'abstenir d'accepter, pendant toute la durée de leur mission, des fonctions ou responsabilités qui pourraient nuire à leur indépendance, intégrité et impartialité⁵¹⁵.

Les conditions extrêmement rigoureuses adoptées par le HCDH sont particulièrement utiles s'agissant de poser des critères d'évaluation pour l'impartialité des membres des missions d'établissement des faits. Il semble cependant que ces critères ne doivent pas être interprétés comme des indications automatiques de la partialité de l'expert. En particulier, le guide précise que :

⁵¹¹ Association de droit international, *Minimal Rules of for International Human Rights Fact-Finding Missions*, para. 4

⁵¹² NU HCDH, «Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice» New York, 2015, p. 19.

⁵¹³ *Ibid.*, p. 21.

⁵¹⁴ *Ibid.*

⁵¹⁵ *Ibid.*

« Les commissions/ missions, leurs membres et leur travail font l'objet d'un examen public intense. De plus, en vue d'assurer la transparence et d'accroître la confiance du public dans le travail de la commission/mission, divulguer et prendre en considération ces informations à l'avance permet de renforcer la crédibilité des membres et la capacité de l'organe mandataire ou de la commission/ mission à faire face à des tentatives malhonnêtes pour discréditer leur travail »⁵¹⁶.

Par conséquent, la politique des Nations Unies n'est pas de disqualifier d'emblée les candidats qui ont pris position sur la situation objet de l'enquête ou plus généralement sur la situation des droits de l'homme dans le pays concerné, ou encore ceux qui ont un lien avec une organisation partisane. Les décisions sont prises au cas par cas, et dans les cas où la candidature serait retenue, il s'agit de se prémunir contre toute attaque malhonnête. Cette position mesurée est bien avisée compte tenu du fait que les accusations de partialité à l'encontre des membres des missions d'établissement des faits constituent une tactique fréquente afin de décrédibiliser ces missions et justifier l'absence de coopération de l'Etat concerné.

B. L'impartialité en question.

Les commissaires ou experts qui sont choisis pour diriger ces missions les représentent et à ce titre sont souvent la cible de campagnes publiques visant à porter atteinte à leur crédibilité et au travers d'eux à celle de la mission (1). Il convient donc d'évaluer le bien-fondé de ces accusations (2).

1. Les accusations de partialité.

Les accusations publiques de partialité contre les membres des missions d'établissement des faits sont très fréquentes. En particulier les membres de la commission Goldstone ont tous fait l'objet d'accusations publiques remettant en cause leur indépendance. En mars 2009, trois des membres de la commission avaient signé une lettre ouverte au Secrétaire général des Nations Unies et au Conseil de sécurité demandant que les responsables de « violations graves des lois de la guerre »,

⁵¹⁶ *Ibid.*

de « violations graves du droit international humanitaire » et « d'attaques contre des civils » aient à rendre des comptes. La lettre concluait comme suit :

« Les événements de Gaza nous ont profondément choqués. Apporter secours à la population et reconstruire sont absolument nécessaires, mais pour que les blessures puissent guérir, la vérité sur les crimes commis contre les civils des deux camps doit être établie »⁵¹⁷.

Les membres de la mission ont alors été accusés par certains représentants de la société civile d'avoir violé le principe d'impartialité. Par ailleurs, en janvier 2009, C. Chinkin avait co-signé une lettre ouverte dans laquelle elle qualifiait l'offensive militaire à Gaza d'acte d'agression⁵¹⁸. En août 2009, l'ONG UN Watch a demandé aux Nations Unies que Chinkin soit démise de ses fonctions. De telles accusations dans la sphère publique ne sont pas rares. Aussi, des accusations similaires ont été formulées par des ONG à Sri Lanka⁵¹⁹. Notamment, le Marga Institute relève que M. Darusman, qui présidait la commission consultative d'experts avait aussi été membre du groupe international et indépendant de personnes éminentes. Il s'agissait d'un groupe d'observateurs auprès d'une commission d'enquête nommée précédemment par le gouvernement sri lankais. De même, Marga Institute fait valoir que S. Ratner a conseillé Huma Rights Watch (HRW) ; et enfin que Y. Sooka a été à la tête d'une organisation financée par l'Union Européenne (UE). Or l'UE a soutenu une enquête sur les allégations de crimes de guerre à Sri Lanka⁵²⁰.

Si de telles allégations, qui interprètent très largement le principe d'impartialité, sont généralement formulées et relayées par des membres de la société civile, ces accusations sont aussi parfois directement formulées par le gouvernement de l'Etat concerné. Par exemple, le gouvernement de la RDC en 1997 a exigé le remplacement d'un des membres de la mission d'établissement des faits au motif qu'il était ressortissant togolais et que le Togo avait des liens étroits avec le régime du Général Mobutu⁵²¹. Le gouvernement de la RDC remettait ainsi en cause la neutralité de l'Etat dont l'enquêteur était ressortissant, et par extension de l'enquêteur lui-même. Plus récemment, de telles allégations de partialité ont été formulées par le gouvernement

⁵¹⁷ Amnesty International, « Gaza investigators call for war crimes inquiry », 16 March 2009, at <http://www.amnesty.org.au/news/comments/20572/>. Traduit de l'anglais par l'auteur.

⁵¹⁸ A. Bayefsky, « As Biased as Their UN Masters », 15 avril 2011, at <http://hudson.org/research/7910-as-biased-as-their-un-masters>.

⁵¹⁹ Voir notamment Marga Institute, Truth and Accountability : "The Last Stages of the War in Sri Lanka An Analysis and evaluation of the Report of the UN Secretary General's (UNSG) Panel of Experts on Accountability in Sri Lanka", at <http://www.margasrilanka.org/app/webroot/download/files/Truth-Accountability.pdf> p. 4.

⁵²⁰ *Ibid.*

d'Israël à l'encontre de W. A. Schabas, qui était membre de la commission d'enquête mandatée en juillet 2014 par le Conseil des droits de l'homme pour enquêter sur les allégations de violations dans le contexte de l'opération militaire lancée le 13 juillet 2014 dans la bande de Gaza⁵²². Était en cause une opinion juridique préparée par W. A. Schabas pour l'Organisation de Libération de la Palestine en octobre 2012. Bien que W. A. Schabas ait affirmé que cette note de caractère strictement juridique ne constituait en rien un conflit d'intérêt, il a décidé de démissionner afin que ces accusations ne nuisent pas à la crédibilité du rapport d'enquête⁵²³.

2. *Evaluer le bien-fondé des accusations de partialité.*

La question de l'impartialité des commissaires, comme d'ailleurs des autres membres des missions, est une question délicate. Elle doit notamment être interprétée à la lumière des autres exigences du processus de recrutement. En effet, interpréter trop strictement l'exigence d'impartialité limite considérablement le nombre de candidats potentiels. En particulier, les missions ont besoin de membres disposant d'une expertise non seulement juridique mais également d'une connaissance suffisante du pays⁵²⁴. On peut cependant anticiper que des candidats qui ont une expertise pays spécifique aient pris position sur la situation de ce pays à un moment de leur carrière. De même, de nombreux experts en droit international ont également pris position publiquement afin de donner leur avis sur la qualification de nombreux conflits ou la qualification juridique de certaines violations alléguées⁵²⁵. Ces prises de position par des experts de renom sont essentielles pour un débat public informé. Pourtant, si l'on interprète de manière très large le principe d'impartialité, de telles prises de position

⁵²¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, op. cit., para. 23.

⁵²² NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-21/1 mandatant la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé*, op. cit., para. 14.

⁵²³ I. Lazareva « UN Gaza inquiry head quits after Israel accuses him of bias », *The telegraph*, 3 février 2015, disponible à <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/middleeast/israel/11386660/UN-Gaza-inquiry-head-quits-after-Israel-accuses-him-of-bias.html>.

⁵²⁴ Voir R. Grace, C. Bruderlein, « Building Effective Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », op. cit., p. 39 note 183 : Majekodunmi note qu'« on ne peut pas recruter des personnes dont le passé peut déranger le pays donc on finit par recruter des personnes qui n'ont jamais travaillé dans le pays avant et qui par définition ne sont pas experts du pays ». Traduit de l'anglais par l'auteur. Voir M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 6.1.

⁵²⁵ Par exemple W. Schabas s'est prononcé sur le conflit à Sri Lanka dans le reportage de channel 4, « Sri Lanka's Killing Fields », <http://www.channel4.com/programmes/sri-lankas-killing-fields/on-demand>. Il a également apporté son soutien à de nombreux rapports de plaidoyer par exemple : Sri Lankan Campaign for Peace and Justice, *Crime against humanity in Sri Lanka's Northern Province, a legal analysis of post-war human rights violations*, 4 mars 2014, disponible à <https://www.srilankacampaign.org/wp-content/uploads/2015/02/Crimes-Against-Humanity-Report-Sri-Lanka-Campaign-2014.pdf> ou encore Public Interest Advocacy Centre, International Crimes Evidence Project, *Island of Impunity, Investigation into international crimes in the final stages of the Sri Lankan civil war*, February 2014, disponible à http://www.piac.asn.au/sites/default/files/publications/extras/island_of_impunity.pdf.

publique pourraient empêcher que ces experts soient par la suite considérés comme membres des missions enquêtant sur cette situation.

Une telle interprétation qui nuit soit à un débat public informé, soit à la qualité des membres des missions internationales, ne nous semble pas justifiée. Il convient à notre avis d'examiner le contenu de chaque déclaration. En particulier, toute déclaration qui conclut en des termes définitifs à la violation du DIDH ou du DIH par l'une des parties, s'agissant de la situation objet de l'enquête, serait à notre avis incompatible avec les exigences d'impartialité. Il en serait de même, d'une série de déclarations qui de manière générale laissent transparaître un parti pris de l'expert vis-à-vis du comportement d'une des parties. Ceci doit être évalué au cas par cas. Cependant, comme le relève le HCDH, les impressions comptent. Il nous semble à cet égard que la démission de W. A. Schabas ait été appropriée. Le fait de fournir une opinion juridique à une des parties crée une impression de loyauté à l'égard de cet ancien « client ». De même, les prises de position de C. Chinkin qualifiant la situation sur laquelle elle sera amenée à enquêter d'agression nous semble *prima facie* mettre en cause son impartialité. En effet, bien que ceci porte sur la légalité de l'attaque sur le fondement du *jus ad bellum* et non du *jus in bello*, il s'agit d'une distinction trop ténue et technique, si l'on prend en compte la perception que la lettre ouverte crée dans l'esprit du public.

Ainsi, des critères généraux peuvent être établis afin de déterminer si une activité particulière peut raisonnablement mettre en doute l'impartialité du commissaire. L'application de ces critères devra cependant être évaluée au cas par cas. Le choix des commissaires est non seulement objectivement important pour le succès de la mission d'établissement des faits, il a également une importance symbolique. En effet, les commissaires représentent la mission et à ce titre les apparences qui sont projetées au travers de leur sélection doivent également être prises en considération.

C. Les apparences au cœur des considérations.

Le choix des commissaires est particulièrement important puisqu'ils représentent l'image publique de la mission. Un certain nombre de facteurs est donc pris en compte afin de polir l'image de la mission au travers de ses commissaires. Ainsi, les membres des missions d'établissement des faits sont souvent choisis sur des critères de représentativité, de diversité d'expérience (1) et de renommée (2).

1. Diversité et représentativité.

La sélection des experts ou commissaires semble prendre en compte des critères de diversité et de représentativité⁵²⁶. A ce titre, un des critères de sélection semble être l'origine nationale des membres des missions. Par exemple, l'origine nationale apparaît comme un critère déterminant pour la sélection des membres de la commission d'enquête sur la Corée du Nord puisque la nationalité des membres de la commission est mentionnée spécifiquement à côté de chaque nom dans le rapport d'enquête⁵²⁷. Ainsi, les experts sont originaires d'Australie, d'Indonésie et de Serbie. On remarque la présence bien sûr d'un ressortissant d'un pays d'Asie, ainsi qu'une certaine diversité s'agissant des origines nationales des autres experts. Des considérations similaires sont prises en compte dans la plupart des missions d'enquête bien qu'elles ne soient pas toujours revendiquées de manière aussi explicite. Ce critère d'origine peut paraître surprenant puisqu'il n'ajoute en rien à la qualité de l'enquête. Il est d'ailleurs dénoncé vigoureusement par C. Bassiouni qui regrette que ce critère de nationalité prévale parfois sur l'expertise des membres des missions⁵²⁸. Il nous semble cependant que ce critère présente certains avantages lorsqu'il est appliqué aux seuls commissaires et non à l'ensemble du personnel de la mission. Une représentation géographique équilibrée permet en effet de contrer les critiques de partialité qui entachent souvent la création des missions. Ainsi, les médias populistes dans les pays faisant l'objet d'une mission d'établissement des faits dénoncent souvent une conspiration des pays développés contre un pays en développement. Il s'agit alors de neutraliser de manière subtile cette rhétorique. D'autres critères contribuent à l'optique de la mission tout en ajoutant directement à la qualité de l'enquête. Tel est le cas de la diversité d'expertise et d'expérience des commissaires. Il s'agira alors de projeter l'image d'une analyse pluridisciplinaire riche, complète et nuancée⁵²⁹. A ceci s'ajoutent également des critères de parité. En effet, E. Kenny relève que les femmes sont très bien représentées au sein des

⁵²⁶ M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences, op. cit.*, guidelines 4.1.

⁵²⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, op. cit.*, para. 2.

⁵²⁸ M. C. Bassiouni, « Appraising Un Justice-Related Fact-Finding Missions », *op. cit.*, p. 40.

⁵²⁹ Un des membres de la commission était D. Travers, un ancien colonel des forces de défense irlandaises et membre du bureau de directeurs du Institute for International Criminal Investigations.

commissaires⁵³⁰. Cependant, nous ne pouvons que regretter que cette parité ne soit pas par ailleurs toujours respectée s'agissant du reste du personnel.

2. *Prestige.*

Il se peut également que les choix mettent l'accent sur le prestige et la force morale attachée à l'un ou plusieurs des membres de la mission. On peut citer par exemple, la commission d'enquête sur la Guinée dont les termes de référence font valoir que la commission sera composée de trois membres qui ont une réputation en termes de probité et d'impartialité⁵³¹. Une telle considération a également joué un rôle s'agissant de la nomination de l'archevêque Desmond Tutu comme président de la mission d'établissement des faits de haut-niveau à Beit Hanoun. En effet, l'archevêque Tutu était le président de la Commission de la vérité et de la réconciliation en Afrique du Sud et est mondialement reconnu pour sa doctrine de la tolérance, du pardon et de la réconciliation. Le choix d'une telle personnalité envoie donc un message fort en faveur d'une approche, non-légaliste et humaniste. De même, la composition de la mission de haut niveau au Darfour met également l'accent sur la personnalité et la force morale de ses membres puisqu'elle est composée d'une lauréate d'un prix Nobel de la paix, d'un historien et de diplomates⁵³².

Le « capital moral » de la mission est très important afin de se prémunir contre les attaques dont les missions font souvent l'objet. Il est également déterminant, comme d'ailleurs le respect de l'ensemble des principes dégagés dans cette partie, afin d'encourager la coopération de l'Etat concerné par l'enquête avec la mission.

Conclusion de la Section 2.

Les ressources de la mission, tout comme sa réputation, sont essentiels en vue du bon déroulement de l'enquête. Les missions des Nations Unies ont besoin de ressources matérielles et humaines importantes pour conduire de vastes enquêtes sur des violations complexes. Elles ont également besoin de suffisamment de temps pour pouvoir s'acquitter de leur mandat. Or, les Etats membres des Nations Unies peuvent

⁵³⁰ E. Kenny, «Developing a Gender Methodology for U.N. Commissions of Inquiry», 46 *N.Y.U.J. Int'l L. & Pol.*, 2013-2014, p. 601.

⁵³¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la Commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 6.

influer sur ces paramètres et à ce titre contrôler le résultat de l'enquête d'une manière indirecte mais néanmoins très efficace. Ceci rend la tâche des missions plus difficile et a un impact sur la qualité de l'enquête. Bien que ces difficultés soient réelles et engendrent des frustrations auprès des professionnels de l'établissement des faits et des observateurs, elles ne sont cependant pas toujours fatales à la réalisation de l'enquête. Aussi, les enquêteurs trouvent-ils des solutions pour contourner ces difficultés et font parfois appel à des contributions extérieures.

Le deuxième paramètre essentiel pour l'enquête est la réputation de la mission. Le personnel de la mission, et en particulier les commissaires, doivent ainsi en fait et en apparence être irréprochables. En effet, toute allégation contre les membres des missions peut porter directement atteinte à la crédibilité de leur enquête. A ce titre, les membres des missions sont tenus à des obligations professionnelles strictes. Par ailleurs, le processus de recrutement des membres est aussi gouverné par des principes d'indépendance et d'impartialité. Si l'indépendance des membres peut être facilement évaluée sur la base de critères objectifs, l'impartialité est cependant un concept plus insaisissable qui dépend des circonstances. A ce titre, un équilibre doit être trouvé entre d'une part la nécessité de préempter les attaques publiques et d'autre part la nécessité de recruter des commissaires à l'expertise et l'expérience suffisantes, ce qui implique qu'ils se soient parfois prononcés sur des questions en lien avec la situation objet de l'enquête.

⁵³² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, para. 2.

Conclusion du Chapitre 1.

La mise en œuvre par les Nations Unies de la décision d'enquêter se fait en deux étapes. Tout d'abord, l'organe mandataire doit déterminer les termes du mandat de la mission. Ceci inclut la détermination du champ et des fonctions de la mission d'établissement des faits, qui devraient en principe découler de l'objectif de l'enquête. La seconde étape est celle de la constitution de la mission. Ceci requiert des décisions portant sur les ressources matérielles et humaines.

Les choix effectués par les Nations Unies au cours de chacune de ces étapes seront déterminants s'agissant d'une part de la capacité de la mission à s'acquitter de sa tâche et d'autre part s'agissant de la coopération de l'Etat avec la mission. En effet, un mandat inadapté ou des ressources insuffisantes pourront parfois grandement handicaper la mission et entraver son travail d'enquête. Par ailleurs, un mandat biaisé ou un personnel partial sont autant de raisons que les Etats ne manqueront pas d'invoquer pour refuser de collaborer avec la mission. Or, la constitution des missions n'est pas un processus sans faille.

Certains problèmes que nous avons relevés s'agissant de la détermination du mandat, comme de la création des missions, s'expliquent par une attention insuffisante portée à des éléments importants au stade de la création des missions. Il peut s'agir par exemple des objectifs de la mission qui ne seraient pas identifiés, de fonctions inadéquates, ou encore du peu d'importance accordée aux qualités de management ou à la parité homme femme dans le recrutement du personnel de la mission. D'autres problèmes en revanche semblent attribuables à des facteurs politiques indésirables au stade de la détermination du mandat comme de la constitution de la mission. On peut ainsi citer l'exemple du champ de l'enquête parfois indûment restreint, ou encore de l'allocation de ressources inadéquates. On note à cet égard que le manquement des Nations Unies à des principes élémentaires au stade de la création de la mission explique pour partie les difficultés rencontrées ultérieurement par la mission.

Chapitre 2 : Conditions du bon déroulement de l'enquête.

Une fois la mission d'enquête constituée, le bon déroulement de l'enquête dépend de la relation qui s'instaure entre les parties prenantes, notamment l'organe mandataire, la mission et les parties concernées par l'enquête, en particulier l'Etat qui fait l'objet de l'enquête.

Nous verrons que si la coopération avec la mission d'enquête est une obligation pour l'Etat, découlant de sa qualité de membre des Nations Unies, une telle coopération n'est cependant pas toujours acquise. En particulier, les Etats justifient souvent le manquement à cette obligation de coopération en invoquant le non-respect par l'organe mandataire et la mission de leurs propres obligations, ou la violation de principes généraux censés gouverner leur action. Nous étudierons donc dans un premier temps les conditions générales de la coopération entre les parties (Section 1). La coopération des parties qui font l'objet de l'enquête avec la mission est requise pour presque toutes les étapes de la conduite de l'enquête. Elle est en particulier nécessaire lorsque l'enquête se déroule sur le territoire de l'Etat. Bien que l'Etat ne soit pas tenu par une obligation ferme d'admettre la mission sur son territoire, il y est cependant fortement encouragé, notamment par la Déclaration de 1991 sur les activités d'établissement des faits des Nations Unies. Lorsque l'Etat refuse d'admettre la mission sur son territoire, nous verrons que la mission peut, dans une certaine mesure, contourner les difficultés posées par ce refus, et néanmoins mener à bien son enquête. Cependant, lorsqu'elle est admise sur le territoire, la mission a besoin de la coopération de la partie qui contrôle le territoire pour accéder aux preuves et pour assurer sa sécurité et celle des témoins. Nous examinerons donc les conditions pour la bonne conduite de l'enquête *in situ* (Section 2).

Section 1 : La coopération entre les parties prenantes.

Le bon déroulement de l'enquête dépend dans un premier temps de la coopération entre les parties prenantes, c'est-à-dire essentiellement les parties qui font l'objet de l'enquête (l'Etat ou les groupes armés), l'organe mandataire, la mission et le cas échéant, les Etats tiers. En effet, le soutien de ces derniers peut également être important pour la bonne conduite de l'enquête, notamment lorsque la coopération de

l'Etat et des groupes armés concernés est limitée. Or, le respect de principes généraux qui incombent à chacune des parties prenantes dépendra souvent du respect de leurs obligations par les autres parties. Nous étudierons dans un premier temps les obligations à la charge des Etats et des groupes armés (I), avant d'examiner les obligations qui incombent aux Nations Unies (II).

I. Les obligations à la charge des Etats et des groupes armés.

L'existence d'une obligation de coopération à la charge des Etats membres des Nations Unies est clairement affirmée par la Déclaration de 1991 et trouve sa source dans les dispositions de la Charte des Nations Unies. Les contours de cette obligation sont souvent déterminés par les mandats ou les termes de référence des missions (A). Cependant, en pratique cette obligation n'est respectée que de manière très inégale. Aussi, bien que les Etats s'abstiennent en général d'affirmer clairement leur refus de coopérer, ils recourent à de nombreuses excuses et manœuvres dilatoires pour justifier une coopération limitée, quand elle n'est pas inexistante (B).

A. Les contours de l'obligation de coopération.

La centralisation de l'enquête au sein des Nations Unies a engendré une mutation des fondements juridiques de l'obligation de coopération (1). Puisque l'obligation de coopération trouve son fondement dans les dispositions de la Charte des Nations Unies, une telle obligation juridique n'existe pas à la charge des parties non étatiques. Nous verrons pourtant que les organes mandataires comme les missions n'hésitent pas à faire appel à la coopération des groupes armés comme des Etats (2).

1. Mutation des fondements de l'obligation de coopération.

L'enquête dans les relations internationales était initialement conçue comme un moyen pour le règlement des différends internationaux, mis en œuvre dans un cadre interétatique. On trouve ainsi mention de l'enquête dans des traités internationaux tels que les Conventions de la Haye. Le consentement des Etats était alors requis pour la création de chaque commission d'enquête par conventions spéciales entre les parties à un différend⁵³³. En contrepartie, les Etats parties au litige devaient fournir aux

⁵³³ Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux, La Haye, 29 juillet 1899, article 10.

commissions internationales d'enquête tous les moyens et toutes les facilités nécessaires pour la connaissance complète et l'appréciation exacte des faits en question⁵³⁴. La coopération des Etats était donc la contrepartie naturelle du consentement donné en vue de la création des mécanismes d'enquête.

Avec la création d'organisations internationales telles que la Société des Nations puis plus tard les Nations Unies, l'enquête s'institutionnalise. D'un mode de règlement bilatéral des différends interétatiques, l'enquête devient un moyen au service du contrôle du respect des obligations internationales des Etats par des organisations internationales. Comme le soulignent P. Dailliet, M. Forteau et A. Pellet, la permanence des organes et les processus de décision majoritaires ont infléchi la nécessité du consentement préalable des Etats pour le recours à l'enquête⁵³⁵. En effet, en acceptant de faire partie de l'Organisation, l'Etat doit aussi accepter les mécanismes de contrôle qui en font partie. Le consentement à la mise en œuvre de chaque procédure de contrôle n'est donc pas requis. A ce titre, l'obligation de coopérer n'est pas recherchée par une acceptation au cas par cas des enquêtes comme c'était le cas auparavant, mais est garantie par les obligations imposées à tous les membres des Nations Unies.

2. Une obligation de coopération découlant de la Charte.

La Déclaration de 1991 précise que les Etats membres des Nations Unies ont pour obligation de coopérer avec les missions d'établissement des faits⁵³⁶. Cette précision met ainsi fin à un important débat sur la portée des décisions de recourir à des missions d'établissement des faits par l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité et le Secrétaire général. Cette question s'était en particulier posée s'agissant de la décision d'enquêter par le Conseil de sécurité sur le fondement de l'article 34 de la Charte. L'article 25 de la Charte des Nations Unies précise en effet que :

⁵³⁴ *Ibid.*, article 12.

⁵³⁵ P. Daillier, M. Forteau, N. Quoc Dinh, A. Pellet, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 935.

⁵³⁶ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op.cit.*, para. 22. Voir *a contrario* J. P. Cot, A. Pellet, J. Pérez de Cuéllar, P. Tavernier, *La Charte des Nations Unies: commentaire article par article*, Economica, 1991, p. 1067. L'auteur rend une conclusion diamétralement opposé sur le fondement des articles 6 et 19 à 22 de la Déclaration. Or ces articles traitent de la question de l'admission sur le territoire ce qui est une question différente de la question de savoir si la décision d'enquêter s'impose aux Etats et leur impose une obligation générale de coopération. De même *a contrario* voir L. J. Van Den Herik, «An Inquiry into the Role of Commissions of Inquiry in International Law: Navigating the Tensions Between Fact-Finding and Application of International Law», *Chinese Journal on International Law*, Vol. 13, p. 525.

« *Les Membres de l'Organisation conviennent d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la présente Charte* »⁵³⁷.

Cependant, la portée de cet article fit l'objet de controverses⁵³⁸. La question a finalement été tranchée par la CIJ dans l'avis consultatif sur la Namibie⁵³⁹. La Cour de Justice précise que rien dans la Charte ne permet de limiter l'application de l'article 25 aux mesures coercitives prises sur le fondement du Chapitre VII. A cet égard, la Cour fait valoir que l'article 25 se situe dans la section concernant les fonctions et pouvoirs du Conseil de sécurité et non au sein du Chapitre VII⁵⁴⁰. Par conséquent, afin de déterminer si une résolution constitue une décision sur le fondement de l'article 25, les termes de cette résolution, y compris d'éventuelles références à des dispositions de la Charte, doivent être analysés, de même que doivent être prises en considération les discussions menant à l'adoption de cette résolution. Typiquement, une décision de mener une enquête sur le fondement de l'article 34 pourrait à l'issue d'un tel examen être considérée comme une décision obligatoire aux termes de l'article 25⁵⁴¹.

Si le recours à l'article 25 permet de justifier le caractère obligatoire d'une décision du Conseil de sécurité de mener une enquête, il ne permet pas de répondre à la question suivante : dans quelle mesure les membres des Nations Unies ont-ils une obligation de coopération avec les missions d'établissement des faits créées par d'autres organes des Nations Unies ? La Déclaration de 1991 apporte donc des réponses à cette question. En effet, aux termes de la Déclaration, les Etats membres des Nations Unies ont une obligation de coopérer avec les missions d'établissement des faits qu'elles soient créées par le Conseil de sécurité, l'Assemblée générale ou le Secrétaire général. Bien que ceci ne soit pas précisé, cette obligation est très probablement fondée sur l'article 2(5) de la Charte qui dispose que « les Membres de l'Organisation donnent à celle-ci pleine assistance dans toute action entreprise par elle conformément aux dispositions de la présente Charte [...] »⁵⁴². A ce titre, cette obligation générale de coopération s'étend également aux missions d'établissement des faits mandatées par d'autres organes des Nations Unies, que ce soit le Conseil des

⁵³⁷ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 25.

⁵³⁸ Voir notamment les discussions lors de l'affaire grecque : E. L. Kerley, «The Powers of Investigation of the United Nations Security Council », *op. cit.*, pp. 894-895.

⁵³⁹ CIJ, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, Avis Consultatif, 21 juin 1971, *C.I.J. Recueil 1971*, pp. 52-53

⁵⁴⁰ *Ibid.*, p. 53 para. 113.

⁵⁴¹ R. Higgins, «The Advisory Opinion on Namibia: Which Un Resolutions Are Binding Under Article 25 of the Charter? », *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol.21, No. 2, 1972, p. 278.

droits de l'homme ou encore le Haut-Commissariat aux droits de l'homme. S'agissant en particulier du HCDH, on notera que la proposition de résolution présentée par les Etats Unis en vue de la création du poste de HCDH prévoyait que le recours à l'enquête devrait être soumis à l'approbation des Etats⁵⁴³. La suppression de la mention de l'enquête dans la version finale de la résolution créant le HCDH aboutit à la suppression des conditions attachées à l'exercice de la fonction d'enquête. H. Cook considère que le compromis du groupe de travail et la suppression de toute référence explicite à l'enquête donne une plus grande marge de manœuvre au HCDH pour l'interprétation de l'étendue de ses pouvoirs d'enquête⁵⁴⁴. Aussi, le HCDH a-t-il constitué des missions d'établissement des faits en dépit de l'opposition de l'Etat concerné⁵⁴⁵.

3. *Les demandes de coopérations formulées par les organes mandataires et les missions.*

En ce qui concerne les contours de l'obligation de coopération, la Déclaration de 1991 reste vague précisant simplement que :

« Les Etats doivent coopérer avec les missions d'établissement des faits [...] et dans les limites de leurs moyens leur donner promptement tout le concours dont elles ont besoin pour exercer leur fonction et s'acquitter de leur mandat »⁵⁴⁶.

Le « modèle de procédure pour les organes *ad hoc* des Nations Unies chargés d'études sur des situations qui semblent révéler des violations systématiques des droits de l'homme » proposé par le Secrétaire général (modèle de règles de procédure du Secrétaire général) quant à lui est sans ambiguïté puisqu'il affirme qu'une mission

⁵⁴² Charte des Nations Unies, article 2(5).

⁵⁴³ NU Assemblée générale, *Etats-Unis d'Amérique : projet de résolution Création d'un poste de Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme*, 48^{ème} session, 29 novembre 1993, N.U. Doc. A/C.3/48/L.59.

⁵⁴⁴ H. Cook, « The Role of the High Commissioner for Human Rights: One Step Forward or Two Steps Back? », *op. cit.*, p. 237.

⁵⁴⁵ NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme et suivi de la conférence mondiale sur les droits de l'homme situation des droits de l'homme dans la région du Darfour au Soudan*, 61^{ème} session, 7 Mai 2004, N.U. Doc. E/CN.4/2005/3 (ci-après NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH au Soudan*); NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme et suivi de la conférence mondiale sur les droits de l'homme rapport de la mission au Kirghizistan du Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme (HCDH) concernant les événements survenus à Andijan (Ouzbékistan) les 13 et 14 mai 2005*, 62^{ème} session, 1^{er} février 2006, N.U. Doc. E/CN.4/2006/119.

⁵⁴⁶ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op. cit.*, para. 22.

d'établissement des faits confrontée à des violations massives des droits de l'homme est en droit de demander en tout temps l'assistance de l'Etat concerné⁵⁴⁷.

Les organes des Nations Unies qui mandatent les missions d'établissement des faits⁵⁴⁸, les termes de références de ces missions⁵⁴⁹, ainsi que les missions elles-mêmes dans leur correspondance avec les Etats⁵⁵⁰ précisent souvent leurs attentes en termes de coopération sur le fondement de la Déclaration de 1991. Notamment, lorsque la mission d'établissement des faits se rend sur le territoire de l'Etat concerné, les garanties de libre circulation sur le territoire, d'accès aux preuves et aux témoins sont en général négociées à l'avance entre la mission et le gouvernement. Par exemple, la commission d'enquête sur le Soudan de 2005 précise les contours de l'obligation de coopération. La commission établit en effet une liste de critères afin d'évaluer le niveau de coopération du gouvernement et des rebelles. Il s'agit de :

« [La] liberté de mouvement sur tout le territoire soudanais ; b) accès sans restriction à tous les lieux et établissements, et liberté d'organiser des rencontres et des entretiens avec des représentants du pouvoir central et des pouvoirs locaux, des autorités militaires, des notables, des organisations non gouvernementales et autres institutions, ainsi qu'avec toute personne dont le témoignage est jugé nécessaire à l'accomplissement de son mandat ; c) libre accès à toutes les sources d'information, dont des documents permettant d'établir des faits et des preuves matérielles ; d) mesures de sécurité pour assurer la protection du personnel et des documents de la Commission ; e) protection des victimes et des témoins et de toute personne comparissant devant la Commission dans le cadre de l'enquête et, en particulier, garantie que personne, du fait de cette comparution, ne subira de harcèlement, menaces, actes

⁵⁴⁷ NU Commission des droits de l'homme, *Draft Model Rules of Procedure suggested by the UN Secretary-General for ad hoc bodies of the United Nations entrusted with studies of particular situations alleged to reveal a consistent pattern of violations of Human Rights*, N.U. Doc. E/CN.4/1021/Rev.1, reproduit dans B.G Ramcharan, *International Law and Fact-finding in the Field of Human Rights*, La Haye, Boston, Nijhoff, 1982, Règle 17 para. a, iiiii.

⁵⁴⁸ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-2/1 mandatant la commission d'enquête sur le Liban*, *op. cit.*, para. 7 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 26/24 mandatant la commission d'enquête sur l'Erythrée*, *op. cit.*, para. 9.

⁵⁴⁹ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, termes de référence ; UN Independent Special Commission of Inquiry for Timor-Leste, established following invitation from Timor-Leste: *Report of the UN independent special commission of inquiry for Timor-Leste*, 2 octobre 2006, <http://www.ohchr.org/Documents/Countries/COITimorLeste.pdf> (ci-après: *Rapport de la commission spéciale indépendante d'enquête du HCDH sur le Timor Leste*), termes de références.

⁵⁵⁰ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 22 ; UN Human Rights Council, *Report of the detailed findings of the commission of inquiry on human rights in Eritrea*, 29th session, 5 June 2015, U.N Doc. A/HRC/29/CRP.1, para. 13 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la*

d'intimidation, mauvais traitements ou représailles ; et f) privilèges, immunités et facilités nécessaires à l'exécution de l'enquête en toute indépendance »⁵⁵¹.

Bien que l'obligation de coopération avec les missions d'établissement des faits sur le fondement de la Charte des Nations Unies ne s'étende pas en tant que telle aux groupes armés, les demandes de coopérations formulées par les organes mandataires s'adressent souvent à toutes les parties⁵⁵².

Nous pouvons classer les demandes de coopération exprimées par les missions d'établissement des faits comme suit : premièrement, reconnaître la mission et accepter ses conclusions et recommandations⁵⁵³ ; deuxièmement, répondre aux questions de la mission et de fournir les éléments de preuve requis⁵⁵⁴ ; troisièmement, fournir une assistance technique⁵⁵⁵ ; quatrièmement admettre la mission sur le territoire de l'Etat concerné⁵⁵⁶.

résolution 26/24) ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 8.

⁵⁵¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 28.

⁵⁵² Voir notamment NU Conseil de sécurité, *Résolution 1564(2004) mandatant la commission d'enquête sur le Soudan*, *op. cit.*, para. 12, NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*, *op. cit.*, para. 10, NU Conseil de sécurité, *Résolution 2127 (2013) mandatant la commission d'enquête sur la République centrafricaine*, *op. cit.*, para. 24, NU Conseil de sécurité, *Résolution 935 (1994) mandatant la commission d'experts sur le Rwanda*, *op. cit.*, para. 5.

⁵⁵³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 13, Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, para. 3 souvent les commissions présentent leur rapport de manière officielle au gouvernement afin d'obtenir la reconnaissance de son contenu.

⁵⁵⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits de haut niveau créée en application de la résolution S-3/1 pour se rendre à Beit Hanoun*, 9^{ème} session, 1^{er} septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/9/26 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3/1*), para. 10 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, *op. cit.*, para. 29 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, para. 20 e ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 7 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission internationale d'établissement des faits chargée d'enquêter sur les violations du droit international, notamment du droit international humanitaire et du droit des droits de l'homme, auxquelles ont donné lieu les attaques israéliennes contre la flottille d'aide humanitaire*, 4^{ème} session, 27 septembre 2010, N.U. Doc. A/HRC/15/21 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*), para. 17 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 1629 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-2/1 mandatant la commission d'enquête sur le Liban*, *op. cit.*, para. 7 ; NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, paras. 14 and 15.

⁵⁵⁵ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 9 décembre 1994, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport final de la Commission d'experts présenté conformément à la résolution 935 (1994) du Conseil de sécurité*, 9 décembre 1994, N.U. Doc. S/1994/1405 (ci-après : NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*), para. 17 ; NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 9 janvier 1993, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe Rapport intérimaire de la commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité*, 9 janvier 1993, N.U. Doc. S/25274 (ci-après : NU Conseil de sécurité, *Rapport intérimaire I de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*), p. 1.

⁵⁵⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits de haut niveau créée en application de la résolution S-3/1 pour se rendre à Beit Hanoun*, 5^{ème} session, 18 juin 2007, N.U. Doc. A/HRC/5/20 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport intérim de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3/1*), para. 3 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, para. 20 I ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, paras. 1 and 8 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 162 ; NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme et suivi de la conférence mondiale sur les droits de*

Les mandats et rapports comprennent également des demandes visant à faciliter la conduite de l'enquête sur le territoire de l'Etat concerné⁵⁵⁷. Le caractère général et quelque peu diffus de cette obligation de coopération explique cependant qu'elle ne soit pas toujours respectée.

B. Une coopération inégale.

Si les Etats sont tenus par une obligation de coopération avec les missions d'établissement des faits, cette obligation n'est pas toujours respectée de manière satisfaisante. En particulier, l'engagement des parties avec la mission est le plus souvent restreint, limité et incomplet (1). Il arrive également, bien que ceci soit plus rare, que l'Etat refuse de coopérer soit de manière frontale ou en ayant recours à des manœuvres dilatoires (2).

1. Un engagement variable avec les missions.

Les deux premières missions d'établissement des faits des Nations Unies créées ostensiblement comme précurseurs à des poursuites pénales internationales ont reçu un soutien très important des parties au conflit mais aussi de la communauté internationale. La commission d'experts sur le Rwanda a obtenu des parties au conflit des milliers de pages de documents, lettres, plaintes et témoignages⁵⁵⁸. De même, la Commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie a reçu des informations en provenance de dizaines de pays différents⁵⁵⁹. Si l'étendue de la coopération des Etats tiers à ces deux missions est relativement exceptionnelle et s'explique probablement par le précédent

l'homme rapport de la mission au Kirghizistan du Haut-Commissariat des nations unies aux droits de l'homme (HCDH) concernant les événements survenus à Andijan (Ouzbékistan) les 13 et 14 mai 2005, para. 2; NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, paras. 14 and 15; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, para. 10; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme en République arabe syrienne*, 18^{ème} session, 15 septembre 2011, N.U. Doc. A/HRC/18/53 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Libye mandatée par la résolution S-16/1*), para. 2; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 17^{ème} session extraordinaire, 23 novembre 2011, N.U. Doc. A/HRC/S-17/2/Add.1 ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*), para. 11; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 19^{ème} session, 22 février 2012, N.U. Doc. A/HRC/19/69 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*), para. 4.

⁵⁵⁷ Les contours et le respect de ces obligations de coopération à la bonne conduite de l'enquête sur le territoire de l'Etat concerné seront examinés dans la partie 2).

⁵⁵⁸ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, *op. cit.*, para. 51.

⁵⁵⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport intérimaire I de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.*, para. 9.

qu'elles représentent en termes de lutte contre l'impunité, les missions créées par la suite ont continué à s'appuyer sur la coopération des Etats tiers notamment lorsque l'accès sur le territoire de l'Etat concerné leur est refusé ou est limité par des conditions de sécurité difficiles. Ainsi par exemple la commission sur la Corée du Nord a conduit des audiences publiques à Séoul, à Tokyo, à Londres et à Washington⁵⁶⁰. La Commission d'enquête sur la Libye a également reçu la coopération des autorités tunisiennes et égyptiennes pour l'organisation de visites dans leur pays⁵⁶¹.

La coopération des parties faisant l'objet de l'enquête est quant à elle généralement plus limitée. Ainsi, rares sont les Etats qui déclarent accepter par avance le rapport de la mission d'établissement des faits quelles qu'en soient les conclusions. On note cependant les exceptions de la commission d'enquête Soudan en 2005⁵⁶² et de la commission spéciale indépendante d'enquête du HCDH sur le Timor-Leste en 2006⁵⁶³. Il arrive cependant que le gouvernement de l'Etat concerné s'engage par écrit à coopérer avec la mission et faciliter son travail⁵⁶⁴. Même dans ces cas pour lesquels la volonté de collaboration est clairement affirmée, la collaboration est plus ou moins satisfaisante selon la nature des demandes et des attentes de la mission⁵⁶⁵. Ainsi, l'étude des missions d'établissement des faits montre que le degré d'engagement de l'Etat avec la mission est rarement inexistant ou à l'inverse entièrement satisfaisant. De même que pour les Etats, on note également un degré de collaboration variable de la part des groupes armés qui font l'objet de l'enquête. Il arrive cependant que la coopération des groupes armés soit particulièrement satisfaisante⁵⁶⁶. Ceci s'explique souvent par la volonté de ces groupes d'asseoir leur légitimité, en particulier lorsqu'ils ont pour ambition de créer un Etat.

Cependant, même lorsque les parties faisant l'objet d'une enquête se montrent réticentes à coopérer avec la mission, elles souhaitent généralement faire valoir leur

⁵⁶⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 2.

⁵⁶¹ NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 16.

⁵⁶² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 31.

⁵⁶³ *Rapport de la commission spéciale indépendante d'enquête du HCDH sur le Timor-Leste*, *op. cit.*, para. 17.

⁵⁶⁴ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 3.

⁵⁶⁵ On note cependant des exemples rares où la mission se déclare entièrement satisfaite et remercie les parties pour leur coopération, voir notamment NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 19.

⁵⁶⁶ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 31 ; NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 19 : la Commission d'enquête sur la Libye a souligné la « coopération et l'empressement » du gouvernement et des représentants du CNT.

version des événements d'une manière ou d'une autre. En effet, en pratique, le silence des parties –et en particulier de l'Etat qui est lié par une obligation juridique de coopérer –ne peut qu'être défavorable à leur image auprès de l'opinion publique internationale. Ceci explique par exemple, que la Syrie qui n'a jamais admis les missions d'établissement des faits sur son territoire a néanmoins de manière sporadique envoyé des réponses et des documents aux différentes missions d'établissement des faits⁵⁶⁷. De même, le gouvernement sri lankais, même s'il a refusé de faciliter un dialogue entre la commission consultative d'experts et la commission des enseignements et de la réconciliation (commission nationale mandatée pour examiner des questions similaires) a néanmoins répondu aux questions posées par la commission consultative d'experts⁵⁶⁸. On note cependant que le même gouvernement a refusé catégoriquement toute forme de coopération avec la mission d'établissement des faits du HCDH mandatée en 2014 et n'a pas répondu aux demandes d'information⁵⁶⁹. La coopération de l'Etat, même lorsqu'elle est limitée au strict minimum demeure importante du point de vue de la légitimité de l'enquête. Ainsi, la commission Goldstone s'était heurtée à un refus absolu de coopération par Israël⁵⁷⁰. Par la suite, la crédibilité de l'enquête de la commission Goldstone a particulièrement souffert du refus d'Israël de présenter sa version des faits. En effet, le juge Goldstone a, un an et demi plus tard, désavoué certaines des conclusions de la commission, du fait de nouveaux éléments portés à sa connaissance⁵⁷¹. Ainsi, même si la coopération de l'Etat se limite à fournir sa version des faits, cet engagement quand bien même limité, est essentiel.

2. *Les excuses pour une coopération limitée.*

Les Etats qui refusent de coopérer avec les missions d'établissement des faits, s'attachent à délégitimer les missions afin de justifier leur décision. Cette stratégie

⁵⁶⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 21^{ème} session, 16 août 2012, N.U. Doc. A/HRC/21/50 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*), para. 7; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 22^{ème} session, 5 février 2013, N.U. Doc. A/HRC/22/59 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Quatrième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*), para. 6.

⁵⁶⁸ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 21, voir aussi Annexe 2.15

⁵⁶⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 36.

⁵⁷⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 162.

⁵⁷¹ Richard Godstone, « Reconsidering the Goldstone Report on Israel and war crimes », 1 avril 2011, http://www.washingtonpost.com/opinions/reconsidering-the-goldstone-report-on-israel-and-war-crimes/2011/04/01/AFg111JC_story.html.

visant à porter atteinte à la crédibilité de l'enquête permet également de justifier le rejet des conclusions des commissions⁵⁷². Délégitimer les missions constitue ainsi la manifestation la plus courante de l'absence de coopération des Etats. Cette stratégie a par exemple été adoptée par la Syrie et la Corée du Nord. Aussi, le gouvernement de Corée du Nord précise qu'il ne coopérerait pas avec la mission qui est, selon lui, le produit d'une confrontation politique et d'une conspiration⁵⁷³. De même, le représentant de la Syrie, dans une note verbale adressée à la commission d'enquête le 21 décembre 2011 précise qu'il refuse de coopérer avec la commission car son rapport précédent était « politisé, manqua[it] de professionnalisme, [était] sélectif et subjectif »⁵⁷⁴.

Si quelques Etats refusent de manière frontale de coopérer avec les missions d'établissement des faits des Nations Unies, la stratégie la plus courante consiste cependant en des manœuvres dilatoires et excuses diverses justifiant l'absence de coopération sans pour autant refuser d'emblée de coopérer. Cette stratégie a été adoptée par le gouvernement de RDC en 1997 et 1998 par exemple. Aussi, dans un premier temps, le gouvernement a demandé à ce que l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC effectue son enquête en même temps que la Commission de l'Union Africaine⁵⁷⁵. Par la suite, le gouvernement a soulevé de nouveaux points de contentieux. En particulier, le gouvernement de la RDC a contesté la possibilité pour l'équipe de réaliser son enquête sur tout le territoire⁵⁷⁶. De même, il entendait contester la période couverte par l'enquête, la durée de la mission et le rôle d'un comité de liaison mis à la disposition de l'équipe d'enquête pour faciliter la réalisation de son mandat⁵⁷⁷. Des manœuvres dilatoires similaires se retrouvent dans le cas d'Israël. Notamment, la demande de visa des membres de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun est restée sans réponse⁵⁷⁸. Le rapport précise cependant que le gouvernement d'Israël avait refusé de collaborer parce qu'il estimait

⁵⁷² Voir notamment la réaction du gouvernement sri lankais au rapport de la commission consultative d'experts : Ministry of Foreign Affairs Sri Lanka, « The Government of Sri Lanka states that the report of the UN Secretary General's Panel of Experts is fundamentally flawed in many respects », 13 avril 2011 http://www.mea.gov.lk/index.php?option=com_content&task=view&id=2730&Itemid=75 ; Ministry of External Affairs, « Minister of External Affairs Briefs Diplomatic Community on Darusman Report », 28 avril 2011, http://www.mea.gov.lk/index.php?option=com_content&task=view&id=2746&Itemid=75.

⁵⁷³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 7.

⁵⁷⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, Annexe II p. 28.

⁵⁷⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 23.

⁵⁷⁶ *Ibid.*, para. 33.

⁵⁷⁷ *Ibid.*

que le mandat de la mission avait un parti pris contre lui⁵⁷⁹. Comme nous le verrons, ceci est exact. En 2010, le gouvernement israélien a demandé à la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza de différer son rapport au Conseil des droits de l'homme afin d'attendre la parution du rapport de la Commission Turkel qui enquêtait sur les mêmes événements⁵⁸⁰. Une telle manœuvre dilatoire se retrouve concernant l'enquête en Syrie. En effet, aucune des demandes du HCDH d'accéder au pays en vue de la préparation de son premier rapport n'avait reçu de réponse⁵⁸¹. S'agissant des demandes de coopération de la commission d'enquête mandatée par le Conseil des droits de l'homme, le gouvernement Syrien fait valoir dans une lettre datée du 12 octobre 2011 qu'une commission juridique indépendante avait été établie pour enquêter sur les mêmes faits et par conséquent le gouvernement n'examinerait les demandes de coopération de la commission que lorsque la commission nationale aurait rendu ses conclusions⁵⁸².

Si la correspondance avec les Nations Unies est dans ces cas tout à fait professionnelle et cordiale, ces stratégies dilatoires s'accompagnent parfois d'une communication publique hostile à l'enquête. Par exemple, le gouvernement de RDC, qui en 1998 s'était montré particulièrement réfractaire à coopérer avec l'équipe d'enquête du Secrétaire général, a accusé l'équipe dans la presse de vouloir rencontrer un groupe de rebelles qui avaient pris des réfugiés en otage⁵⁸³. De même, le gouvernement sri lankais s'est également efforcé d'entacher la réputation de la mission accusant le HCDH de « manque d'honnêteté et d'intégrité et d'un manque de professionnalisme épouvantable »⁵⁸⁴.

Ainsi, bien que la coopération des Etats soit souvent cruciale pour que les missions d'établissement des faits puissent s'acquitter de leur tâche, elle fait trop souvent défaut. Nous étudierons donc comment les organes mandataires ou les missions elles-mêmes peuvent tenter de renforcer la mise en œuvre de cette obligation.

⁵⁷⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport intérim de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, *op. cit.*, paras. 4 et 10.

⁵⁷⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, *op. cit.*, para. 73.

⁵⁸⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, *op. cit.*, para. 17.

⁵⁸¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Libye mandatée par la résolution S-16/1*, *op. cit.*, para. 6.

⁵⁸² NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 11.

⁵⁸³ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, para. 36.

⁵⁸⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 37.

II. Le rôle de l'organe mandataire et de la mission pour assurer le respect de l'obligation de coopération.

Les organes mandataires, assistés au besoin d'autres organes des Nations Unies, ont un rôle fondamental à jouer pour renforcer le respect de l'obligation de coopération qui incombe aux Etats membres des Nations Unies. Les mesures permettant de renforcer la coopération de l'Etat concerné par l'enquête relèvent souvent du bon sens et ont été rappelées à maintes reprises par les documents, et déclarations de principe portant sur l'établissement des faits. Il convient cependant de revenir dans cette section sur les principes qui gouvernent l'action de l'organe mandataire comme de la mission et dont le respect pourrait grandement contribuer à favoriser la coopération de l'Etat concerné. A cet égard, nous distinguerons les mesures qui ont pour but ou pour effet de faciliter la coopération de l'Etat en amont (A), de celles qui permettent de renforcer la coopération pendant l'enquête (B). Enfin, certaines mesures peuvent également être prises par l'organe mandataire comme par la mission afin de sanctionner l'absence de coopération (C).

A. Faciliter la coopération en amont.

Faciliter la coopération en amont, c'est-à-dire avant que le besoin de coopération ne se matérialise, repose essentiellement sur l'organe mandataire. Nous nous interrogerons tout d'abord sur la question de savoir si l'organe mandataire doit négocier la coopération de l'Etat (1), avant de nous pencher sur les principes généraux dégagés par la doctrine, et dont le respect par l'organe mandataire pourrait encourager la coopération de l'Etat. A ce titre, la création des commissions d'établissement des faits sur Israël par la Commission des droits de l'homme puis par le Conseil représente à bien des égards un exemple à ne pas suivre (2).

1. Négocier la coopération : une stratégie peu souhaitable.

Si certains auteurs suggèrent que l'organe mandataire doit entreprendre des démarches en vue d'obtenir la coopération de l'Etat, ils insistent cependant sur le fait

que l'organe mandataire ne doit pas chercher à l'obtenir à tout prix⁵⁸⁵. En effet, les négociations en vue d'obtenir la coopération de l'Etat ne doivent pas altérer le mandat de la mission d'une manière qui porterait gravement atteinte à la poursuite de ses objectifs. Nous avons expliqué dans le titre précédent que plusieurs missions ont été créées à la suite d'une négociation entre un organe des Nations Unies et l'Etat concerné. Si dans certains cas, la négociation permet d'assurer la coopération des parties sans porter atteinte aux termes du mandat⁵⁸⁶, tel n'est pas toujours le cas. Il arrive en effet parfois que, sous couvert de négociations, l'Etat cherche à altérer les termes du mandat de la mission ou bien à entraver son travail⁵⁸⁷.

Ainsi, s'il est vrai que dans l'intérêt de la poursuite de l'enquête, les membres de la mission doivent accepter certains compromis, il est important que la mission et l'organe mandataire fixent une limite au-delà de laquelle, un accord en vue de la coopération ne sera plus recherché et le manque de coopération sera sanctionné.

Outre la négociation, le respect par l'organe mandataire de principes généraux qui gouvernent le processus de création des missions est un moyen bien plus efficace d'encourager la coopération de l'Etat sans pour autant compromettre le mandat de la mission.

2. Respect des principes généraux gouvernant le recours à l'enquête.

Un certain nombre de principes généraux qui devraient encadrer le recours à l'enquête ont été dégagés par la doctrine. Beaucoup de ces principes sont des déclinaisons du principe d'impartialité qui s'attache aux différentes étapes du recours à l'enquête. Ainsi, un recours impartial à l'enquête dépend de la sélection de la situation qui fait l'objet de l'enquête, de la détermination des termes du mandat de la mission, ou encore de la sélection des membres des missions. Beaucoup de ces principes ont déjà été évoqués dans les chapitres précédents, nous nous intéresserons ici au principe selon lequel le processus de création de la mission doit être exempt de

⁵⁸⁵ S. Vité, *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en œuvre du droit international humanitaire*, Bruxelles, Editions Bruyant, 1999, p. 273.

⁵⁸⁶ Voir notamment *Report of OHCHR Mission to Western Sahara and Refugee camps in Tindouf (15/23 Mai and 19 June 2006)*, *op. cit.*

⁵⁸⁷ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.* paras 36- 62.

préjugés. Si cette exigence est largement reconnue par la doctrine⁵⁸⁸, son respect laisse parfois à désirer. Ainsi comme le relève F. Bouchet-Saulnier :

«*Les enquêtes apparaissent parfois comme la justification a posteriori d'une position adoptée préalablement. Cette confusion fréquente quant à la fonction réelle de l'enquête, démonstration ou justification, pèse souvent lourdement sur le déroulement de celle-ci et entache ses conclusions* »⁵⁸⁹.

Il importe donc que les termes des résolutions qui mandatent les missions soient rédigés en des termes neutres et exempts de préjugés⁵⁹⁰. Ainsi par exemple Israël refuse régulièrement de coopérer avec les missions d'établissement des faits des Nations Unies au motif que leur mandat est marqué d'un parti pris à son encontre⁵⁹¹. A ce titre, il convient de s'interroger sur ce qui constituerait l'expression d'un préjugé. Nous retrouvons ici une problématique similaire à celle à laquelle nous nous étions intéressés lorsque nous avons étudié les exigences d'impartialité des commissaires⁵⁹².

Il est rare qu'une situation caractérisée par des violations graves et systématiques surgisse si brusquement que la création de l'enquête soit la toute première réaction des Nations Unies à cette situation. Ainsi, l'organe mandataire fait souvent référence et parfois reprend à son compte les déclarations et conclusions des autres organes des Nations Unies sur la situation⁵⁹³. Il est également fréquent que l'organe mandataire se réfère aux allégations qui feront l'objet de l'enquête. Bien que ceci semble raisonnable, il importe que ces rappels ne préjugent pas de l'issue de l'enquête. Ainsi lorsque l'organe mandataire relève les allégations de violations, il importe que ces allégations soient présentées comme telles et non comme des certitudes. Par exemple,

⁵⁸⁸ Association de droit international, *Minimal Rules of for International Human Rights Fact-Finding Missions*, op. cit., article 1. Si ces règles s'appliquent en principe aux ONG, beaucoup de principes ont été repris s'agissant des missions d'établissement des faits des Nations Unies. Voir Partie II, Titre I, Chapitre I à ce sujet ; voir également M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guidelines 3.3.

⁵⁸⁹ F. Bouchet-Saulnier, *Les procédures internationales d'établissement des faits en matière de droits de l'homme*, Thèse de doctorat. Droit. Nice, 1988, p. 256.

⁵⁹⁰ Association de droit international, *Minimal Rules of Procedure for International Human Rights Fact-Finding Missions*, op. cit., article.2.

⁵⁹¹ Voir notamment NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, op. cit., para. 73.

⁵⁹² Voir *supra* Chapitre 1, Section 2.

⁵⁹³ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-3/1 mandatant la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun*, op. cit., para. 1-4 ; NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur les droits de l'homme établie en application de la résolution S-5/1 de la Commission en date du 19 octobre 2000*, 57^{ème} session, 16 mars 2001, N.U. Doc. E/CN.4/2001/121 (ci-après NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur les droits de l'homme établie en application de la résolution S-5/1 de la Commission en date du 19 octobre 2000*), paras. 1, 4, 5, NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-2/1 mandatant la commission d'enquête sur le Liban*, op. cit., p. 2 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-15/1 mandatant la commission d'enquête sur la Libye*, op. cit., para. 1.

le Conseil de sécurité qui mandate la Commission d'enquête sur le Burundi se déclare « vivement préoccupé par **les informations selon lesquelles** des violations systématiques, nombreuses et flagrantes du droit international humanitaire ont été commises au Burundi »⁵⁹⁴. Il n'est cependant pas rare que les résolutions du Conseil des droits de l'homme préjugent des résultats de l'enquête⁵⁹⁵. En particulier, les résolutions du Conseil des droits de l'homme, et avant lui de la Commission, qui mandatent des missions d'établissement des faits sur les conflits impliquant Israël représentent l'exemple à ne pas suivre⁵⁹⁶. Beaucoup de ces résolutions affirment ainsi qu'Israël a délibérément tué des civils⁵⁹⁷, ou encore que les attaques menées par Israël étaient disproportionnées et indiscriminées⁵⁹⁸. De telles prises de position sont tout à fait regrettables puisque ces conclusions sur le fondement du DIH requièrent typiquement une enquête approfondie sur les faits et circonstances de chaque attaque. Si le respect des principes qui s'attachent à la création des missions d'établissement des faits et au recrutement de leur personnel ne constitue bien sûr pas une garantie pour la coopération de l'Etat, le manquement à ces principes donne automatiquement lieu à un refus de coopérer. Les principes dégagés par la doctrine et qui portent sur le recours à l'enquête n'ont pas une valeur obligatoire équivalente à l'obligation de coopération qui incombe aux Etats. Pourtant, lorsque l'organe mandataire ne respecte pas ces principes, il est plus difficile politiquement de dénoncer le refus de coopération. Le non-respect du principe d'impartialité au stade du recours à l'enquête a donc pour effet, en pratique, de légitimer partiellement le refus de l'Etat de coopérer.

Aux principes qui portent sur le recours à l'enquête, s'ajoutent d'autres principes qui portent quant à eux sur le déroulement de l'enquête et incombent naturellement à la mission.

⁵⁹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 1012 mandatant la commission d'enquête sur le Burundi*, *op. cit.*, (surligné par l'auteur).

⁵⁹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*, *op. cit.*, para. 3, NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-16/1 mandatant la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie*, *op. cit.*, para. 1, NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*, *op. cit.*, para. 1.

⁵⁹⁶ On note cependant une nette amélioration s'agissant des termes du mandat de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé de 2015 : NU Conseil des droits de l'homme, *Faire respecter le droit international dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est*, Résolution S-21/1, 21^{ème} session extraordinaire, 23 juillet 2014, NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-21/1 mandatant la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé*, *op. cit.*, para. 13.

⁵⁹⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-3/1 mandatant la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun*, *op. cit.*, préambule, NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-9/1 mandatant la commission Goldstone*, *op. cit.*, para. 5, NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-2/1 mandatant la commission d'enquête sur le Liban*, *op. cit.*, para. 3, NU Commission des droits de l'homme, *Violations graves et massives des droits fondamentaux du peuple palestinien par Israël*, Résolution 2000/S-5/1, 5^{ème} session extraordinaire, 19 octobre 2000, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2000/S-5/1, para. 5.

B. Renforcer la coopération pendant l'enquête.

La mission peut contribuer à renforcer la coopération des parties pendant l'enquête de plusieurs manières. Tout d'abord, comme nous l'avons vu, il est important que les membres de la mission respectent les lois et les règlements du pays et agissent en conformité avec leurs obligations professionnelles et éthiques. Non seulement les enquêteurs doivent être indépendants et impartiaux eux-mêmes mais ils doivent également conduire l'enquête de manière indépendante et impartiale (1). Par ailleurs, les membres de la mission doivent agir dans le cadre de leur mandat (2). Cependant, nous verrons que lorsque l'organe mandataire manque au respect de ses obligations, il peut être difficile pour la mission de respecter les siennes (3).

1. Indépendance et impartialité pendant l'enquête.

La Déclaration de 1991 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales précise que l'établissement des faits doit être complet et impartial⁵⁹⁹. Ces principes sont aussi repris par le protocole d'Istanbul sur l'enquête effective et la documentation de la torture et traitement et punitions cruels, dégradants et inhumains⁶⁰⁰. Ils sont en outre parfois rappelés dans les rapports des missions elles-mêmes⁶⁰¹. Par exemple, le choix des faits sur lesquels la mission décide d'enquêter ne doit pas être dicté par des préjugés ou aboutir à la stigmatisation de l'une des parties. Certains manuels sur les enquêtes en matière de droits de l'homme insistent ainsi sur l'importance de garder un esprit ouvert et de ne pas avoir d'« œillères ». Ceci signifie que les enquêteurs ne doivent pas laisser les premières impressions décider de

⁵⁹⁸ NU Commission des droits de l'homme, *Violations graves et massives des droits fondamentaux du peuple palestinien par Israël* op. cit., para. 1.

⁵⁹⁹ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, op. cit., para. 3 ; voir également M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 1.

⁶⁰⁰ HCDH, *Protocole d'Istanbul, Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 2004, N.U. Doc. HR/P/PT/8/Rev.1.

⁶⁰¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, op. cit., para. 15 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, op. cit., appendice 2 méthodes de travail, para. 7 ; *Rapport de la commission spéciale indépendante d'enquête du HCDH sur le Timor-Leste*, op. cit., para. 14 ; NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 24 mai 1994, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport final de la commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité*, 27 mai 1994, U.N Doc. S/1994/674 (ci-après : NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*), op. cit., para. 30.

la direction que prendra l'enquête⁶⁰². Il est également important de rechercher des informations qui pourraient soit disculper une partie soit justifier de la légalité d'une action⁶⁰³. Par conséquent, les missions communiquent généralement le rapport au gouvernement avant publication.

A ces principes d'indépendance et d'impartialité qui gouvernent la conduite de l'enquête s'ajoute également une obligation pour la mission de respecter les limites de son mandat⁶⁰⁴. Ceci est parfois rappelé comme un principe cardinal de la conduite de l'enquête par les missions elles-mêmes⁶⁰⁵. Il est en effet arrivé que les missions, ou leurs membres à titre individuel, se livrent à certaines activités qui ne semblent pas *prima facie* faire partie du mandat de la mission.

2. Agir dans le cadre du mandat : les activités humanitaires.

Les mécanismes que nous étudions ont en commun une fonction d'enquête ou qui s'apparente à l'enquête. En général leur mandat est un mandat de documentation, collecte et analyse des éléments de faits, auquel s'ajoutent d'autres fonctions auxiliaires dont la formulation de recommandations. Il se peut cependant que les membres des missions, une fois déployés sur le terrain se trouvent confrontés à des situations dans lesquelles des considérations de nature humanitaire les entraînent en dehors des limites strictes de leur mandat d'enquête. Par exemple, un des membres de la commission d'enquête sur la Guinée a entrepris de faciliter l'assistance médicale des témoins et des personnes avec qui la commission était en contact⁶⁰⁶. Dans d'autres cas, les missions d'établissement des faits sont allées plus loin dans une interprétation humanitaire de leur mandat. On peut citer l'exemple de la commission d'enquête sur la Libye ou encore de la commission au Bahreïn qui ont joué un rôle actif en vue de la libération de certains prisonniers détenus illégalement⁶⁰⁷.

⁶⁰² D. Groome, *The Handbook of Human Rights Investigation: A Comprehensive Guide to the Investigation and Documentation of Violent Human Rights Abuses*, Northborough, Mass: Human Rights Press, 2001, p. 234; Institute for International Criminal Investigations, *Investigators Manual 7.1*, La Haye, 8^{ème} édition, mai 2014 (ci-après IICI, *Investigators Manual 7.1*), p.89.

⁶⁰³ *Ibid.*

⁶⁰⁴ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op. cit.*, para. 25.

⁶⁰⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, paras. 131 134, 135 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, *op. cit.*, para. 6 ;NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, *op. cit.*, para. 11.

⁶⁰⁶ R. Grace, *The Design and Planning of Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Missions*, décembre 2013, disponible à SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2365435> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2365435>, p. 40, interview avec Pramila Patten, membre de la commission d'enquête sur la Guinée, le 26 avril 2013.

⁶⁰⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 14, note 39. Voir aussi Report of the Bahrain Independent Commission of Inquiry, Manama, Bahrain, 23 novembre 2011, paras 38–40. <http://www.bici.org.bh/>.

La présence des Nations Unies crée une attente légitime d'assistance auprès des populations vulnérables. Si les membres des missions d'établissement des faits se doivent de tempérer ces attentes en expliquant le mandat de la mission, il leur est souvent difficile de rejeter catégoriquement toute demande d'assistance sur le fondement d'une interprétation stricte de leur mandat. Un tel refus pourrait aussi nuire à l'image des Nations Unies. D'un autre côté, une interprétation trop activiste de leur mandat par les missions, pourrait renforcer l'opposition des Etats à de futures enquêtes. Il s'agit donc d'un équilibre difficile à trouver. Il nous semble que cet équilibre doit s'appuyer sur une évaluation au cas par cas de l'urgence des besoins, du degré de coopération de l'Etat avec la mission, et du type d'assistance envisagé. A cet égard, le choix effectué par certains membres de la commission d'enquête en Guinée semblait raisonnable compte tenu de la situation. En revanche, les missions sur la Libye et sur le Bahreïn en intervenant en faveur de la libération de personnes dont la détention n'était pas en lien avec la conduite de l'enquête, semblent avoir agi en dehors de leur mandat⁶⁰⁸. De même que précédemment, l'intervention était justifiée par un impératif moral fort⁶⁰⁹. Cependant, à la différence de l'action entreprise par les membres de la commission sur la Guinée qui répondait à un besoin urgent et immédiat des victimes et témoins, l'engagement en vue de la libération de prisonniers s'apparente plus à une activité de négociation qui peut être perçue comme menée au bénéfice d'une des parties⁶¹⁰. Aussi, les membres des missions se doivent-ils d'adopter une approche prudente afin de ne pas compromettre l'ensemble de la mission. On note cependant que ni la Libye, ni le Bahreïn ne se sont opposés à ces initiatives⁶¹¹. Cependant, nous sommes en désaccord avec S. Vité qui suggère dans sa thèse que « ce type de démarches actives fait partie des multiples responsabilités que devrait intégrer toute mission d'établissement des faits, quelle que soit la teneur exacte de son mandat »⁶¹². En effet, si une telle pratique semble conciliable avec le

⁶⁰⁸ R. Grace, *The Design and Planning of Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Missions*, op. cit., p. 41. A cet égard les avis des membres des commissions s'agissant de la légitimité d'une telle entreprise sont partagés. Aussi par exemple, Philip Kirch qui a été membre des deux commissions fait valoir que si une telle intervention n'était pas prévue par le mandat, elle n'était pas non plus en contradiction avec la mission de cette commission.

⁶⁰⁹ *Ibid.*, Interview avec Philip Kirch, Président de la commission d'enquête sur la Libye et membre de la commission d'enquête sur le Bahreïn, le 22 mars 2013. Traduit de l'anglais par l'auteur.

⁶¹⁰ *Ibid.*, p. 42, HPCR Interview avec Paulo Sergio Pinheiro, président de la commission d'enquête sur le Timor, le 3 mai 2013; Interview avec Sir Nigel Rodley membre de la commission sur le Bahreïn, le 12 avril 2013.

⁶¹¹ *Ibid.*, p. 41, interview confidentielle réalisée au printemps 2013 avec un professionnel de l'établissement des faits. R. Grace explique que dans le cas du Bahreïn, le roi s'était montré très coopératif avec la mission et dans le cas de la commission sur la Libye, cette dernière avait détaillé les activités de la mission en rapport avec son intervention en faveur des prisonniers et aucune protestation n'avaient été formulée dans les débats qui ont suivi au Conseil des droits de l'homme.

⁶¹² S. Vité, *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en œuvre du droit international humanitaire*, op. cit., p. 228.

mandat d'un rapporteur spécial qui a notamment pour fonction de communiquer avec les États et les autres parties intéressées à propos des violations alléguées, elle ne nous paraît pas adaptée s'agissant des missions d'établissement des faits. Ces missions sont généralement dépourvues de fonctions de négociation et leurs termes de référence mettent l'accent sur l'établissement indépendant et impartial des faits. Par conséquent, ces missions devraient plutôt alerter les rapporteurs spéciaux qui pourraient faire un suivi avec les autorités pour toute activité s'apparentant à un dialogue ou une négociation.

3. Le respect de principes conflictuels : un dilemme pour les missions.

La question du dépassement des termes du mandat peut également se poser du fait de l'interprétation qui en est faite par les missions. En effet, les mandats ne sont pas toujours clairs et précis et dans tous les cas doivent faire l'objet d'une interprétation par les missions d'établissement des faits. Il est important que les missions prennent la peine de justifier en détail l'interprétation de leur mandat. Ceci leur permettra de se prémunir contre l'accusation d'avoir outrepassé leur mandat. A cet égard, la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par le Conseil de sécurité est un exemple à suivre puisque la commission prend soin d'interpréter chaque élément de son mandat afin d'en déterminer les contours exacts⁶¹³. Un mandat précis, doté d'une clause omnibus peut également faciliter la tâche de la mission.

A l'inverse, lorsque le mandat de la mission ne respecte pas les principes d'impartialité identifiés plus haut, la mission se trouve face à un réel dilemme puisqu'elle devra choisir entre l'obligation de respecter son mandat et celle de conduire l'enquête en toute impartialité. Il s'agit d'un dilemme auquel ont été confrontées les missions d'établissement des faits sur Israël mandatées par le Conseil des droits de l'homme. Ainsi, les mandats de certaines de ces missions ne permettaient d'enquêter que sur les actions d'une seule partie au conflit. Les missions déplorent cette situation mais adoptent à cet égard des solutions différentes privilégiant l'une ou l'autre de leurs obligations. Par exemple, la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun a pris soin de replacer la situation objet de

⁶¹³ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, op. cit., paras. 3-11 ; voir aussi NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., paras. 13-20; NU Conseil des droits de l'homme,

l'enquête dans le contexte plus général des événements qui ont eu lieu à Gaza⁶¹⁴. Cette interprétation extensive des termes du mandat de la mission permet par conséquent de prendre en compte les tirs de roquettes Kassam des militants palestiniens en territoire israélien⁶¹⁵. La commission sur le Liban en revanche refuse d'adopter une interprétation extensive de son mandat au motif qu'une telle interprétation équivaldrait à usurper les fonctions du Conseil des droits de l'homme⁶¹⁶. Le juge Goldstone prend quant à lui la décision extraordinaire de renégocier les termes du mandat de la commission⁶¹⁷. Si cette initiative nous semble tout à fait louable, elle n'a pas suffi à assurer la coopération d'Israël avec la commission d'enquête qu'il présidait⁶¹⁸. Ainsi, les préjugés contre une partie concernée par l'enquête dans la résolution qui mandate la mission représentent souvent un obstacle infranchissable à la coopération de cette partie. Ils compromettent également l'enquête et la réputation de la mission.

Le respect par l'organe mandataire des principes généraux applicables à la création des missions d'établissement des faits et le respect par la mission de ses propres obligations peuvent permettre d'encourager la coopération des parties à l'enquête. Cependant, ceci ne suffit pas toujours. Par conséquent, il importe que la mission comme l'organe mandataire prennent des mesures afin de sanctionner le refus de coopérer des parties, lorsque ce refus porte atteinte à la poursuite de ses objectifs par la mission.

C. Sanctionner l'absence de coopération.

L'absence de coopération des parties se doit d'être sanctionnée par la mission ou par l'organe mandataire d'une manière ou d'une autre. Souvent cette sanction prend la forme d'une dénonciation publique. Cependant, il peut être parfois nécessaire de mettre un terme à l'enquête. A cet égard, l'initiative de la sanction peut être prise par la mission (1) ou par l'organe mandataire (2).

Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24, op. cit., paras. 9-11.

⁶¹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3/1, op. cit., para. 6.*

⁶¹⁵ *Ibid.*, para. 75.

⁶¹⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1, op. cit., para. 7.*

⁶¹⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1, op. cit., para. 1.*

⁶¹⁸ *Ibid.*, para. 8-9.

1. La sanction par la mission.

Les rapports des missions d'établissement des faits des Nations Unies contiennent généralement une section détaillant le degré de coopération des parties à l'enquête⁶¹⁹. On constate ainsi à la lecture des rapports que les missions qui se déclarent entièrement satisfaites de la coopération reçue par les parties sont une minorité. A l'inverse, le refus de coopérer de l'Etat concerné est clairement mentionné dans un certain nombre de cas⁶²⁰. Cette dénonciation du manque de coopération des Etats est importante. En effet, il arrive souvent que l'Etat, bien qu'il ne refuse pas de manière directe de coopérer avec la mission, manque toutefois à ses obligations à cet égard. Il est ainsi important de le mentionner car cela peut expliquer l'absence de preuves suffisantes concernant certains faits. Bien que ceci soit plus rare, les missions peuvent également nommer les individus qui ont refusé de coopérer avec la mission. On peut citer l'exemple de la commission d'enquête sur le Burundi qui publie les noms des officiers qui ont été convoqués par la mission mais ne se sont pas présentés⁶²¹. Les missions peuvent également refuser de continuer l'enquête lorsqu'elles considèrent que celle-ci est rendue impossible par le refus de l'Etat de coopérer. Ainsi M. Tardu relève qu'en cas :

« D'atteinte à [l'accord de coopération] susceptible de réduire gravement l'efficacité de la mission, celle-ci ne doit pas hésiter à suspendre son enquête et si nécessaire, à la terminer pour cause de violation persistante »⁶²².

Cependant, dans la majorité des cas, les missions décident d'effectuer l'enquête en dépit du refus de l'Etat de coopérer et ceci même lorsque l'Etat refuse d'accorder

⁶¹⁹ Voir en ce sens Bassiouni, M. Cherif, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences, op. cit.*, guideline 13.4 qui recommande que soient inclus dans le rapport final une explication détaillée de la coopération ou de l'absence de coopération des parties.

⁶²⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3/1, op. cit.*, para. 73 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, op. cit.*, paras. 36 à 62 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, op. cit.*, paras. 1-2 ; NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur les droits de l'homme établie en application de la résolution S-5/1 de la Commission en date du 19 octobre 2000, op. cit.*, para. 9 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1, op. cit.*, para. 19 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101, op. cit.*, para. 12 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1, op. cit.*, para. 15 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1, op. cit.*, paras. 8- 9 ; *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka, op. cit.*, paras. 21- 22 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1, op. cit.*, paras. 36-40.

⁶²¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995), op. cit.*, para. 30.

⁶²² M. Tardu, « L'efficacité des méthodes et des mécanismes des Nations Unies dans le domaine des droits de l'homme, un aperçu pratique », *op. cit.* p. 179.

l'accès sur son territoire. Cette décision nous paraît justifiée, à moins bien sûr que le refus de coopérer ne paralyse complètement la mission, comme cela semble avoir été le cas pour la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun⁶²³. En effet, l'abandon systématique de l'enquête à défaut d'autorisation d'accès sur le territoire de l'Etat reviendrait à donner de fait aux parties concernées le pouvoir d'opposer un veto à la conduite de l'enquête. Un tel résultat ne nous paraît pas souhaitable d'autant que comme nous le verrons par la suite un tel refus, bien qu'il entrave quelque peu la conduite de l'enquête, ne représente pas toujours un obstacle infranchissable.

2. *La sanction par l'organe mandataire.*

Les organes mandataires ont également un rôle à jouer s'agissant de sanctionner le refus de coopération des parties. Il est en effet, important que l'organe mandataire réagisse de manière appropriée et proportionnelle en cas de refus de coopération, lorsque ce refus met en péril la réalisation de l'enquête. Ce fut le cas par exemple pour l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC. Dans ce cas, le Secrétaire général a finalement pris la décision de mettre un terme à la mission en raison de l'arrestation de l'un des membres de la commission⁶²⁴. Si cette décision était la seule qui semblait s'imposer compte tenu des circonstances, on peut cependant se demander si elle n'aurait pas dû être prise plus tôt. En effet, le manque de volonté de l'Etat est apparu très tôt au cours des négociations. Les efforts déployés par la mission et le Secrétaire général en vue d'obtenir la coopération de l'Etat sont tout à fait louables. Cependant, il nous semble que, compte tenu du manque de volonté clairement affiché de l'Etat, l'organe mandataire aurait dû mettre un terme aux négociations et prendre acte plus tôt de la mauvaise volonté manifeste du gouvernement. Ceci aurait peut-être permis d'éviter que des témoins ne soient mis en danger du fait de la saisie par les autorités des documents d'un enquêteur en violation de son immunité et de celle de la mission. En outre, en cas de manquement manifeste et non justifié à l'obligation de coopération, il nous semble que l'organe mandataire, au besoin assisté par d'autres organes des Nations Unies, devrait prendre des mesures robustes pour sanctionner le manquement à l'obligation de coopération. Sur ce point

⁶²³ Voir généralement, NU Conseil des droits de l'homme, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport intérim de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, op. cit.

⁶²⁴ Amnesty International, *République Démocratique Du Congo, Une année d'espoirs anéantis*, Londres, 15 mai 1998, Index AI : AFR 62/18/98, disponible à <https://www.amnesty.org/.../afr620181998fr.pdf>, p. 3.

beaucoup reste à faire puisque les organes mandataires se contentent au mieux de déplorer l'absence de coopération⁶²⁵.

Conclusion de la Section 1.

Les Etats membres des Nations Unies sont tenus d'une obligation de coopération avec les missions d'établissement des faits sur le fondement de la Charte. Cette obligation de coopération est rappelée dans la Déclaration de 1991 sur les activités d'établissement des faits. Cependant, en pratique la coopération n'est pas uniquement le résultat d'une obligation unilatérale de l'Etat mais dépend d'une relation multilatérale entre l'Etat, l'organe mandataire et la mission. En effet, les Etats justifient parfois un refus de coopérer en faisant valoir un manquement de l'organe mandataire et de la mission au principe d'impartialité.

Or, l'étude des missions d'établissement des faits des Nations Unies et de leur mandat montrent que les organes mandataires comme les missions n'agissent pas toujours d'une manière qui permet de maximiser les chances de coopération avec la mission. En particulier, le manquement par l'organe mandataire au respect de ses obligations, crée parfois un dilemme pour la mission entre plusieurs obligations conflictuelles. Le respect par l'organe mandataire du principe d'impartialité est donc crucial pour le bon déroulement de l'enquête.

Si le respect par l'organe mandataire et par la mission des principes applicables à leur action peut contribuer à faciliter la coopération de l'Etat concerné, il ne s'agit cependant pas d'une garantie absolue. En effet, les Etats respectent leur obligation de coopération de manière inégale, et ceci même lorsque la mission et l'organe mandataire agissent en toute impartialité et en conformité avec leurs mandats respectifs. Dans ces cas, il importe que le manquement de l'Etat soit sanctionné par la mission comme par l'organe mandataire.

Nous verrons cependant que l'absence de coopération de l'Etat concerné n'empêche pas nécessairement la mission de remplir son mandat. Cependant, lorsque l'enquête est conduite sur le territoire de l'Etat, la coopération de ce dernier ainsi que des autres parties au conflit devient tout à fait primordiale. En effet, l'accès aux preuves, leur

⁶²⁵ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est*, Résolution S-12/1, 12^{ème} session extraordinaire, 2^{ème} séance, 16 octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-12/1, para. 1, NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-17/1 mandant la commission d'enquête sur la Syrie, op. cit.*, para. 10.

préservation et la sécurité des membres de la mission et des témoins dépendent de la coopération de ces acteurs étatiques et non étatiques. A cet égard, la coopération de l'Etat est très importante à la bonne conduite de l'enquête *in situ*.

Section 2 : L'enquête in situ.

L'accès au territoire par la mission est particulièrement important pour la bonne conduite de l'enquête. En effet, la réalisation de ses objectifs par la mission d'établissement des faits dépend souvent de la possibilité d'accéder au territoire et d'obtenir des preuves sur place. Nous verrons cependant qu'en pratique, la mission peut contourner les obstacles posés par le refus de l'Etat (I). L'enquête *in situ*, si elle est souvent considérée comme une condition essentielle de l'accès aux preuves, présente des difficultés particulières s'agissant de garantir la sécurité et l'intégrité de la mission, de ses membres et des témoins. Il est donc essentiel que la coopération des parties soit accordée de bonne foi (II).

I. Un problème d'accès aux preuves.

L'enquête *in situ* est souvent considérée comme primordiale du point de vue de l'accès aux preuves. Nous verrons cependant que, contre toute attente, la présence sur le territoire n'est pas toujours nécessaire pour l'accès aux preuves. En effet, les missions ont développé des moyens de contourner les obstacles que représente l'impossibilité d'accéder au territoire (A). En outre, l'autorisation formelle d'accéder au territoire, n'est pas non plus suffisante puisqu'en pratique les parties sont en mesure de restreindre l'accès aux preuves sur le territoire qu'elles contrôlent (B).

A. L'admission sur le territoire : une condition nécessaire pour l'accès aux preuves ?

L'accès de la mission sur le territoire de l'Etat concerné n'est pas toujours possible. Ceci s'explique d'une part, par le refus de l'Etat (1), il se peut par ailleurs que des considérations légitimes de sécurité restreignent l'accès au territoire de l'Etat (2). Cependant, nous verrons qu'en pratique les missions contournent les difficultés engendrées par ces restrictions (3).

1. *L'admission sur le territoire à la discrétion de l'Etat ?*

La Déclaration de 1991 précise que le consentement de l'Etat est exigé comme préalable à l'envoi d'une mission d'établissement des faits sur son territoire, sous réserve des dispositions pertinentes de la Charte⁶²⁶. Ceci s'explique par le fait que la décision d'admettre les membres de la mission sur le territoire de l'Etat concerné relève essentiellement de la compétence nationale des Etats. Le consentement de l'Etat est donc requis, à moins que la décision d'enquêter ne constitue une mesure coercitive du Conseil de sécurité en vertu du Chapitre VII de la Charte. Cette possibilité est laissée ouverte par la mention « sous réserve des dispositions pertinentes de la Charte ». Reste à savoir si une décision d'enquêter sur le fondement de l'article 39 pourrait constituer une décision ou mesure coercitive sur le fondement du Chapitre VII imposant ainsi aux Etats une obligation d'accueillir la mission sur leur territoire. Cette question n'a pas été tranchée par la jurisprudence ou par la pratique du Conseil⁶²⁷, elle demeure cependant théorique puisque le fondement juridique de la décision d'enquêter, qu'il s'agisse de l'article 34 ou de l'article 39, n'est en règle générale pas précisé par le Conseil de sécurité.

S'il n'existe pas généralement (hors l'hypothèse mentionnée ci-dessus) d'obligation formelle d'admettre les missions d'établissement des faits des Nations Unies sur le territoire de l'Etat concerné, ceci est cependant fortement encouragé par la Déclaration de 1991. La Déclaration précise que les Etats doivent chercher à avoir une politique en ce sens⁶²⁸. Ils doivent également examiner les demandes des Nations Unies en vue de l'envoi d'une mission d'établissement des faits sur leur territoire dans les meilleurs délais⁶²⁹. Enfin, les Etats sont encouragés à justifier leur refus et à reconsidérer cette décision⁶³⁰.

Le refus de l'Etat d'admettre la mission d'établissement des faits sur son territoire est cependant fréquent. Ce refus n'est pas toujours opposé de manière frontale⁶³¹, et les Etats recourent souvent à des mesures dilatoires comme le délai dans l'octroi de

⁶²⁶ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op. cit.*, para. 6.

⁶²⁷ E. L. Kerley, «The Powers of Investigation of the United Nations Security Council », *op. cit.*, pp.901- 902.

⁶²⁸ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op. cit.*, para. 21.

⁶²⁹ *Ibid.*, para. 19.

⁶³⁰ *Ibid.*, para. 20.

⁶³¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.*, para. 19 : l'Algérie, le Qatar, et l'Arabie Saoudite ont refusé de coopérer tandis que d'autres Etats n'ont pas répondu à la demande de coopération formulée par la mission.

visas⁶³². On peut ainsi citer les exemples de la Corée du Nord, des différentes missions d'établissement des faits sur le Sri Lanka, sur la Syrie ou encore sur le conflit israélo-palestinien et israélo-libanais.

Il arrive également que l'impossibilité d'accéder au territoire ou la restriction de la liberté de circulation sur le territoire soient dues à des contraintes réelles et légitimes.

2. *Des contraintes réelles et légitimes.*

Les conditions de sécurité difficiles empêchent souvent les missions de se rendre dans certaines régions qui font partie de leur champ d'investigation. Ainsi, la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine a dû prendre en compte les conditions de sécurité dans le pays afin de déterminer son plan de travail. En raison de la dégradation des conditions de sécurité entre la planification de la mission et la conduite de l'enquête en République centrafricaine, la mission a dû annuler deux des visites prévues⁶³³. De même, la commission d'enquête sur la Libye déplore n'avoir pu visiter certaines localités où des incidents avaient été signalés, à cause du conflit qui faisait rage⁶³⁴. Par ailleurs, la détérioration des conditions de sécurité, ainsi que des problèmes logistiques, l'avait empêchée de retourner sur le terrain pendant plusieurs mois à la fin de l'année 2011⁶³⁵, notamment dans les zones que la commission avait identifiées comme prioritaires pour la seconde partie de son enquête⁶³⁶. Des difficultés similaires se sont présentées s'agissant de la mission d'établissement des faits du HCDH au Mali. Ainsi, les conditions de sécurité au Nord du pays ont rendu difficile la vérification de certaines allégations⁶³⁷.

3. *Contourner l'impossibilité de conduire l'enquête in situ.*

D. Weissbrodt et J. McCarthy relèvent ainsi dès les années 1980 que :

⁶³² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, paras. 11-12.

⁶³³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, *op. cit.*, para. 3.

⁶³⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 11 C.

⁶³⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission internationale d'enquête sur la Libye*, 19^{ème} session, 28 janvier 2014, N.U. Doc. A/HRC/19/68 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*), para. 7.

⁶³⁶ *Ibid.*, para. 9b.

⁶³⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme au Mali*, 23^{ème} session, 26 juin 2013, N.U. Doc. A/HRC/23/57 (ci-après NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH au Mali mandaté par la résolution 22/18*), para. 5.

« L'établissement des faits peut être effectué de manière effective même sans visites sur place. Une évidence de première main est souvent disponible en dehors du pays sur lequel on enquête. Les réfugiés peuvent fournir leurs témoignages, des documents légaux sont souvent disponibles, des plaintes sont parfois sorties du pays, il peut être demandé au gouvernement de répondre aux accusations soit par écrit soit par oral, le téléphone longue distance peut également s'avérer très utile, et le témoignage d'autres visiteurs peut également être utilisé. Bien que ceci ne soit pas aussi fiable qu'une observation directe, une vérification poussée avec des organisations des droits de l'homme peut atteindre des résultats fiables même sans visite sur place »⁶³⁸.

Près de 25 ans après, cette observation est toujours valable. En outre, les avancées technologiques facilitent également l'accès aux preuves⁶³⁹. Ainsi, dans bien des cas, les missions contournent l'obstacle que représente l'interdiction de se rendre sur les lieux en recherchant les preuves testimoniales et documentaires à l'extérieur du pays ou par communication sécurisée avec des témoins se trouvant dans le pays. Ces preuves peuvent notamment être réunies dans des pays limitrophes dans lesquels se trouve souvent une concentration importante de réfugiés qui ont été témoins ou victimes des violations⁶⁴⁰. La mission peut également conduire des entretiens téléphoniques ou audio-visuels⁶⁴¹, recourir à des communications emails cryptées, ou encore transmettre des documents par la voie diplomatique. Les preuves testimoniales sont souvent cruciales pour faire avancer l'enquête. Elles ne remplacent cependant pas toujours les preuves physiques ou documentaires qui pourraient avoir plus facilement été obtenues sur place. D'une part, ces preuves sont souvent moins fiables

⁶³⁸ D. Weissbrodt & J. McCarthy, « Fact-finding by Non-Governmental Organization », in BG. Ramcharan, *International Law and Fact-Finding in the Field of Human Rights*, Nijhoff, La Haye, 1983, p. 200. Traduit de l'anglais par l'auteur.

⁶³⁹ Voir généralement P. Alston & S. Knuckey, *The Transformation of Human Rights Fact-Finding*, New York, Oxford University Press, 2016 (VI. New Technologies: Crowdsourcing, Social Media, and Big Data).

⁶⁴⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, paras. 67-7 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, para. 16 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.*, paras. 18, 34 ; NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH au Soudan*, *op. cit.*, para. 3 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1*, *op. cit.*, para. 10 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 8 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 9.

⁶⁴¹ voir notamment NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 8 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 9 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Quatrième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 8, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 27.

et d'autre part ces techniques de communication ne permettent l'accès qu'à un nombre limité de témoins.

L'importance de l'accès au territoire pour la bonne conduite de l'enquête dépend cependant du type de violations que la mission devra établir. Ainsi, la possibilité de se rendre sur les lieux est particulièrement importante s'agissant d'établir des violations du DIH. En effet, l'examen des violations du DIH requiert une bonne compréhension et connaissance du théâtre des hostilités. Ainsi, la topologie du terrain peut être importante pour comprendre les contraintes physiques et les obstacles à la conduite des opérations. Bien que cela ne soit pas toujours idéal, la mission peut également compenser l'impossibilité de se rendre sur les lieux par un certain nombre de technologies notamment l'imagerie satellite⁶⁴². Des cartes détaillées de la zone de conflit peuvent également être très utiles. Enfin, lorsque la mission est en mesure de recevoir des éléments de preuve des témoins, elle peut également s'appuyer sur des croquis et des photographies reçues pour autant qu'elle puisse en établir leur authenticité et la chaîne de traçabilité⁶⁴³. Il est donc possible de contourner les obstacles que pose l'impossibilité d'accéder au territoire.

L'accès aux sites est cependant essentielle pour réaliser des examens balistiques, biochimiques ou médico-légaux nécessaires pour établir par exemple le type d'armes utilisées, ou encore la direction d'où provenaient les tirs. La possibilité d'accéder aux preuves physiques est également cruciale, lorsque la mission doit déterminer si l'une des parties a eu recours à des armes chimiques ou biologiques⁶⁴⁴. Dans ce cas, l'accès sur place est important pour le prélèvement d'échantillons biologiques et environnementaux ou pour l'examen médical direct des plaies des victimes.

Hors ces cas pour lesquels l'accès au territoire est essentiel, les missions sont souvent en mesure de continuer leur enquête, en dépit du refus de l'Etat d'admettre la mission sur son territoire. Si le refus de l'Etat concerné ne représente pas toujours un obstacle insurmontable du point de vue de l'accès aux preuves, à l'inverse l'admission sur le territoire n'est pas quant à elle toujours une garantie de l'accès aux preuves.

⁶⁴² Voir notamment, *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, op. cit., pp. 186-187 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, op. cit., para. 35.

⁶⁴³ Voir *infra* Partie 2, Titre 2, Chapitre 2 sur la collecte et l'analyse des preuves.

⁶⁴⁴ NU Assemblée générale, Conseil de sécurité, *Rapport de la Mission d'établissement des faits des Nations Unies concernant les allégations d'emploi d'armes chimiques en République arabe syrienne sur l'utilisation qui aurait été faite d'armes chimiques dans la Ghouta, faubourg de Damas, le 21 août 2013*, 67^{ème} session, 16 septembre 2013, N.U. Doc. A/67/997- S/2013/553.

B. L'accès au territoire : une condition suffisante pour l'accès aux preuves ?

L'accès au territoire n'est pas toujours une condition suffisante de l'accès aux preuves.

D. Weissbrodt et J. McCarthy relèvent ainsi que :

« Les gouvernements déplacent parfois les prisonniers, entravent le contact avec les témoins, empêchent l'accès aux prisons ou essaient de toute autre manière d'empêcher les missions d'accéder à des informations fiables pendant leurs courtes visites »⁶⁴⁵.

Nous verrons donc que les parties restreignent parfois l'accès aux preuves qui se trouvent sous leur contrôle ou en leur possession (1). Il se peut également que les preuves aient été détruites du fait du passage du temps ou de l'intervention d'une partie (2).

1. Le contrôle exercé par une partie.

Il arrive souvent que les difficultés réelles d'accès aux preuves commencent après l'arrivée de la mission sur le territoire de l'Etat. En effet, l'accès aux preuves dépend de la volonté des parties qui contrôlent le territoire ou qui possèdent les éléments de preuve requis. Or il n'est pas rare que ces parties – qu'il s'agisse des autorités étatiques locales ou régionales ou encore des groupes armés – refusent de fournir des éléments de preuve qui se trouvent en leur possession.

Ainsi, de nombreuses missions relèvent qu'elles n'ont pas pu, au cours de la visite sur place, accéder à des preuves documentaires qu'elles avaient demandées. Ce fut notamment le cas de la commission d'enquête sur le Soudan qui avait reçu l'assurance par les autorités à Khartoum qu'elle pourrait examiner les minutes des réunions des comités de sécurité des trois Etats dans lesquels elle se rendait⁶⁴⁶. Cependant, dans chacun de ces Etats, les gouverneurs lui ont affirmé que ces minutes n'existaient pas et la commission n'a pas pu prendre connaissance de ces documents⁶⁴⁷. De même, la commission avait demandé à pouvoir prendre connaissance de documents concernant le déploiement d'avions militaires et d'hélicoptères militaires au Darfour mais n'a jamais pu obtenir la version complète de ces documents en dépit de la promesse en ce sens du ministère de la Défense⁶⁴⁸. La

⁶⁴⁵ D. Weissbrodt & J. McCarthy, « Fact-finding by Non-Governmental Organization », *op. cit.*, p. 200. Traduit de l'anglais par l'auteur.

⁶⁴⁶ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 33.

⁶⁴⁷ *Ibid.*

⁶⁴⁸ *Ibid.*, para. 34.

commission après s'être vue refuser une première fois l'accès à ces documents, en a reçu par deux fois des versions incomplètes⁶⁴⁹. De même, la commission d'enquête sur le Burundi n'a pas non plus pu obtenir l'accès à certains documents, en dépit de son insistance⁶⁵⁰.

Dès lors qu'elles contrôlent le territoire, les parties qui font l'objet de l'enquête peuvent également restreindre la liberté de circulation des missions sur le territoire qu'elles contrôlent, paralysant ainsi effectivement l'enquête. Par exemple, l'enquête en RDC de l'équipe du Secrétaire général a été considérablement entravée par les autorités en dépit d'assurances très claires données avant le début de l'enquête en vue de la libre circulation sur le territoire, dans la mesure où les conditions de sécurité le permettraient⁶⁵¹. L'équipe d'enquête relève qu'en dépit de ces déclarations de principe, les actions et réactions sur le terrain ont été entièrement différentes. Elle regrette que les obstacles posés par l'attitude du gouvernement à son égard aient rendu impossible la vérification de la plupart des allégations de violations⁶⁵². En particulier, les longues négociations avec les autorités s'agissant des conditions de voyage ont obligé l'équipe à reporter son premier déplacement en dehors de la capitale de plusieurs semaines⁶⁵³. Ces délais prolongés avant l'obtention d'autorisations de voyage dans différentes régions du pays n'ont cessé de se répéter⁶⁵⁴. De même, la commission sur la Libye a parfois été empêchée d'accéder à certains lieux, à défaut d'autorisation des autorités⁶⁵⁵. Ceci contraste avec le fait qu'au Soudan, la commission d'enquête a pu accéder sans problèmes aux zones contrôlées par les rebelles. La commission précise également que les rebelles ne se sont pas immiscés dans les enquêtes sur les incidents qui les mettaient en cause⁶⁵⁶. Ceci est tout à fait notable, puisqu'il arrive souvent qu'au contraire les parties cherchent activement à entraver l'enquête, au besoin en altérant ou détruisant les éléments de preuve.

⁶⁴⁹ *Ibid.*

⁶⁵⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, *op. cit.*, paras. 29, 109.

⁶⁵¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, para. 20.

⁶⁵² *Ibid.*, para. 19.

⁶⁵³ *Ibid.*, para. 42.

⁶⁵⁴ *Ibid.*, para. 46.

⁶⁵⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, annexe 1 rapport complet, para. 9 e.

⁶⁵⁶ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 39.

2. Altération ou destruction des preuves.

Il arrive parfois que les preuves qui ont été pendant longtemps sous le contrôle des parties soient dégradées et donc inutilisables au moment de l'arrivée de la mission sur place. La dégradation des preuves s'explique tout d'abord naturellement par le passage du temps entre le moment où les violations ont été commises et le moment où se déroule l'enquête. Notamment, la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun remarque que le délai de dix-huit mois entre la création de la mission et la période à laquelle elle a pu effectivement se rendre sur les lieux a nécessairement un impact sur la mise en œuvre de son mandat⁶⁵⁷. La commission d'enquête sur le Burundi⁶⁵⁸ et l'exercice de *mapping* sur la RDC⁶⁵⁹ relèvent également l'impact du passage du temps sur l'enquête.

En plus de la dégradation des preuves due au passage du temps, il peut arriver que l'une des parties au conflit, souvent celle qui contrôle le territoire, détruise les preuves de manière systématique⁶⁶⁰. Dans de tels cas, la possibilité pour la mission d'établissement des faits d'accéder au territoire de l'Etat n'a que très peu d'utilité. Par exemple, en RDC, les autorités auraient, selon les informations reçues par la commission d'enquête, effacé les traces de charniers⁶⁶¹. En Libye, lors de la visite de la commission en vue du second rapport, certains lieux, dans lesquels des violations avaient eu lieu, auraient été nettoyés avant l'arrivée de la commission, ce qui aurait altéré les preuves physiques⁶⁶². De même, en Guinée, la commission relève que les autorités ont systématiquement détruit les traces des violations commises. Notamment, les autorités ont nettoyé le stade, enterré les corps dans des fosses communes, privé les victimes de soins, altéré intentionnellement les documents médicaux et placé les hôpitaux et les morgues sous le contrôle de l'armée⁶⁶³.

Il se peut également que les parties altèrent les preuves testimoniales. Par exemple, les autorités soudanaises en 2005 avaient déployé dans certains camps des agents

⁶⁵⁷NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1, op. cit.*, para. 5b.

⁶⁵⁸NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995), op. cit.*, para. 42.

⁶⁵⁹Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC, op. cit.*, para. 9.

⁶⁶⁰Notamment à Sri Lanka, voir Public Interest Advocacy Centre, International Crimes Evidence Project, *Island of Impunity, Investigation into international crimes in the final stages of the Sri Lankan civil war*, février 2014, disponible à http://www.piac.asn.au/sites/default/files/publications/extras/island_of_impunity.pdf, para. 1.14.

⁶⁶¹NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, op. cit.*, paras. 43, 89.

⁶⁶²NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, op. cit.*, annexe 1 rapport complet, para. 9 e.

⁶⁶³NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée, op. cit.*, paras. 166-168.

infiltrés pour se faire passer pour des réfugiés et fausser les résultats de l'enquête⁶⁶⁴. Il se peut également que les autorités fassent pression sur les témoins afin de les empêcher de témoigner.

A moins que la mission ne parvienne à prouver l'altération systématique des preuves, la visite sur place n'a que peu d'intérêt et peut même être détournée par les parties à des fins de propagande.

II. Un problème de protection.

Lors des visites sur place, il est important que les missions d'établissement des faits bénéficient de garanties spécifiques qui permettent d'assurer la bonne conduite de l'enquête ainsi que la sécurité des membres des missions comme des personnes qui fournissent des éléments de preuve. Notamment, les missions comme leurs membres bénéficient d'immunités larges qui leur permettent de s'acquitter de leur mission et de préserver la confidentialité de ses documents (A). Il est également important que des mesures soient prises en vue d'assurer la protection de l'intégrité physique des enquêteurs et des témoins (B).

A. Les immunités de la mission et de ses membres.

La Déclaration de 1991 précise que les missions d'établissement des faits et leurs membres disposent de privilèges et immunités nécessaires à l'accomplissement de leur mandat. Ces privilèges et immunités sont également prévus par la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies (1).

Ces privilèges et immunités sont essentiels afin de permettre le travail d'enquête et doivent être respectés par les Etats. D'une part, les enquêteurs et le reste du personnel doivent pouvoir réaliser leur mission sans pression ou entrave quelconque. Par ailleurs, ces privilèges et immunités sont nécessaires afin de garantir la confidentialité des informations recueillies par la mission et la protection des personnes qui ont fourni ces informations ou collaboré de quelque manière avec la mission d'établissement des faits (2). Nous verrons que si l'immunité des missions et de leurs membres est généralement respectée, il est parfois arrivé que l'Etat viole cette immunité (3).

⁶⁶⁴ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, op. cit., para. 35.

1. Source de l'immunité.

La Déclaration de 1991 prévoit que les missions doivent bénéficier de toutes les immunités dont elles ont besoin pour s'acquitter de leur mandat⁶⁶⁵. Ceci est également rappelé dans les termes de référence et procédures opérationnelles de certaines missions⁶⁶⁶. En particulier, les travaux de la mission sont confidentiels⁶⁶⁷. Ceci est particulièrement important en vue de la protection des victimes et des témoins. Les missions prennent en général toutes les précautions nécessaires afin de rendre matériellement difficile voire impossible toute violation de cette obligation, en protégeant les documents physiques et les données électroniques. Cependant, ces précautions ne s'avèrent pas toujours suffisantes en cas d'arrestation de l'un des membres de la mission ou de saisie de ces documents. C'est pourquoi la Déclaration de 1991 précise également que les membres des missions d'établissement des faits disposent de privilèges et immunités des experts en mission contenus dans la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies⁶⁶⁸.

La Section 22 de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies précise que :

*« Les experts [...], lorsqu'ils accomplissent des missions pour l'Organisation des Nations Unies, jouissent, pendant la durée de cette mission, y compris le temps du voyage, des privilèges et immunités nécessaires pour exercer leurs fonctions en toute indépendance »*⁶⁶⁹.

En particulier aux termes de cette section, les experts en mission disposent d'une immunité contre toute arrestation ou détention ainsi que la saisie de leurs bagages⁶⁷⁰. Ils disposent également d'une immunité de juridiction, pendant et après leur mission⁶⁷¹. Cette immunité s'étend à leurs paroles et écrits⁶⁷². Leurs papiers et leurs documents sont inviolables et ils doivent être autorisés si besoin à faire usage de codes ou protéger leur

⁶⁶⁵ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op. cit.*, para. 23.

⁶⁶⁶ C. Petrih, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 55; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, annexe termes de référence ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, annexe termes de références, para. 7.

⁶⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁶⁸ *Ibid.*, para. 24.

⁶⁶⁹ NU Assemblée générale, *Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, 13 février 1946, Section 23.

⁶⁷⁰ *Ibid.*, Section 22A.

⁶⁷¹ *Ibid.*, Section 22B.

⁶⁷² *Ibid.*

communication par scellés⁶⁷³. Enfin leurs bagages personnels doivent bénéficier de la même immunité que celle accordée au personnel diplomatique⁶⁷⁴.

2. *Portée de l'immunité.*

Le champ et la portée de la Section 22 de la Convention sur les privilèges et immunités des experts en mission ont été précisés dans deux décisions et avis de la CIJ. S'il est clair, à la lecture de la Section 22 que les experts qui exercent leur mission sur « le terrain », c'est-à-dire qu'ils se rendent dans un pays hôte en vue de l'accomplissement de leur mission, sont couverts par l'immunité pendant toute la durée de cette mission, la CIJ précise que le terme « mission » n'est pas limité à un déplacement de l'expert mais couvre de manière générale « les tâches confiées à une personne, que ces tâches impliquent ou non un déplacement »⁶⁷⁵. Elle précise également que tous les Etats, y compris l'Etat dont l'expert est ressortissant, sont tenus au respect des privilèges et immunités conférés par l'article VI de la Convention sur les privilèges et immunités⁶⁷⁶. La Cour précise également dans son avis consultatif dans l'affaire *Cumaraswamy* que le Secrétaire général a un rôle central à jouer afin de déterminer si des actes spécifiques d'un expert sont couverts par l'immunité⁶⁷⁷. La détermination du Secrétaire général crée une présomption qui ne peut être « écartée que pour les motifs les plus impérieux »⁶⁷⁸. La Cour ne précise cependant pas quelles pourraient être de telles circonstances, pas plus qu'elle n'explique quels sont les critères à prendre en compte pour déterminer si un acte peut être considéré comme faisant partie de la mission des Nations Unies. Elle précise simplement que « c'est en fonction des faits propres à une affaire particulière que l'on peut déterminer si un agent de l'organisation a agi au cours de sa mission »⁶⁷⁹. Les privilèges et immunités des membres des missions d'établissement des faits sont donc relativement larges et c'est au Secrétaire général que revient l'interprétation de l'étendue de cette protection.

⁶⁷³ *Ibid.*, Section 22 D.

⁶⁷⁴ *Ibid.*, Section 22F.

⁶⁷⁵ CIJ, *Applicabilité de la Section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, Avis Consultatif, 15 décembre 1989, *CIJ Recueil 1989*, para. 49.

⁶⁷⁶ *Ibid.*, para. 51.

⁶⁷⁷ CIJ, *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, Avis Consultatif, 29 avril 1999, *CIJ Recueil 1999*, para. 50.

⁶⁷⁸ *Ibid.*, para. 61.

⁶⁷⁹ *Ibid.*, para. 52.

Les privilèges et immunités dont bénéficient les experts en mission ne sont cependant pas sans contrepartie puisque les membres des missions d'établissement des faits sont tenus de respecter les lois et les règlements de l'Etat sur le territoire duquel ils exercent leur mission⁶⁸⁰. La décision de lever l'immunité n'appartient cependant pas aux Etats membres mais au Secrétaire général des Nations Unies, ce qui représente une protection supplémentaire pour les membres des missions. Ainsi aux termes de la Section 23 de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, le Secrétaire général peut prendre la décision de lever l'immunité des experts en mission lorsque deux conditions cumulatives sont remplies. Tout d'abord, l'immunité empêche que justice soit faite et par ailleurs l'immunité peut être levée sans porter préjudice aux intérêts de l'Organisation des Nations Unies⁶⁸¹. La levée de l'immunité n'est donc pas automatique, même en cas de violation des lois et règlements du pays, puisque le Secrétaire général peut maintenir l'immunité afin de préserver les intérêts de l'ONU.

3. *Respect de l'immunité.*

Il est intéressant de noter que si les Etats ne se conforment pas toujours à leur obligation de coopérer avec les missions d'établissement des faits, les cas de violations directes des privilèges et immunités de la mission ou de ses experts sont relativement rares. A titre d'exemple cependant, le 7 avril 1998, Mr. Harland, un enquêteur de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, a été arrêté et détenu pendant 24 heures. Ses documents ont par ailleurs été saisis et la liste des témoins aurait été photocopiée⁶⁸². Cette violation a eu lieu alors que le Secrétaire général dans une lettre datée du 15 juillet 1997 avait pris soin de rappeler que le personnel de l'équipe d'enquête jouissait des privilèges et immunités prévus par la Convention de 1946 ratifiée par la République Démocratique du Congo⁶⁸³. Le 14 avril, devant la Commission des droits de l'homme à Genève, le ministre congolais de la Justice a longuement défendu la position de son gouvernement, accusant M. Harland d'avoir enfreint la législation en matière d'immigration. Cependant, le 16 avril, en réponse à

⁶⁸⁰ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op. cit.*, para. 23 et 24.

⁶⁸¹ NU Assemblée générale, *Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, *op. cit.*, Section 23.

⁶⁸² NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'Équipe d'enquête du Secrétaire général sur les violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire en République démocratique du Congo*, 29 juin 1998, N.U. Doc. S/1998/581, paras. 59 -62.

⁶⁸³ *Ibid.*, para. 20.

cet incident grave, le Secrétaire général des Nations Unies Kofi Annan a mis fin au mandat de la mission d'établissement des faits. Quelques jours plus tard, plusieurs des témoins entendus par l'équipe d'enquête, dont les noms figuraient sur le document de l'enquêteur Harland auraient été arrêtés au Kivu⁶⁸⁴.

Cet exemple met en évidence la deuxième raison pour laquelle la coopération de l'Etat à la conduite de l'enquête sur le territoire est absolument cruciale. En effet, la sécurité et l'intégrité physique des enquêteurs et des témoins dépend dans une large mesure de la volonté des parties qui contrôlent le territoire.

B. La protection des enquêteurs et des témoins.

Les témoins et les enquêteurs sont particulièrement vulnérables lors de l'enquête *in situ*. En effet, leur sécurité dépend largement du bon vouloir des parties qui contrôlent le territoire et qui parfois les menacent directement afin d'entraver le bon déroulement de l'enquête (1). Les missions doivent donc s'efforcer de concilier les besoins en matière de protection avec la nécessité de poursuivre l'enquête (2).

1. Intimidation des témoins et des enquêteurs.

Le modèle de règles de procédure proposé par le Secrétaire général précise que les Etats doivent :

«S'assurer qu'aucun obstacle ne s'oppose à la participation des représentants et des témoins, à fournir une protection appropriée aux témoins et aux personnes qui se présentent devant l'organe ad hoc contre tout acte de violence, intimidation, menaces, représailles, ou toute forme de discrimination en raison de leur participation ou de leur témoignage ou de toute action en justice en raison de leur témoignage »⁶⁸⁵.

Le principe selon lequel les témoins doivent être protégés contre des tentatives de harcèlement, menaces, intimidations, mauvais traitements et représailles est souvent réitéré par les termes de référence des missions⁶⁸⁶ qui précisent certains éléments concernant les méthodes d'enquête.

⁶⁸⁴ Voir notamment annexe 8 – chronologie avril 1998 – mars 1999, disponible à <http://www.ua.ac.be/objs/00111028.pdf>, p. 2.

⁶⁸⁵ NU Commission des droits de l'homme, *Draft Model Rules of Procedure suggested by the UN Secretary-General for ad hoc bodies of the United Nations entrusted with studies of particular situations alleged to reveal a consistent pattern of violations of Human Rights*, *op. cit.*, Règle 17 para. a, iiiii.

⁶⁸⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, *op. cit.*, termes de référence, para. 7g, Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, termes de référence, para. 3.2 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la*

Cette obligation, pourtant fondamentale, n'est pas toujours respectée en pratique et les tentatives d'intimidation des témoins pendant la conduite de l'enquête ne sont pas rares. Ainsi, la mission d'établissement des faits au Soudan rapporte que des témoins auraient reçu des pressions des autorités régionales et locales⁶⁸⁷. A titre d'exemple, durant l'enquête de la commission Goldstone, un ressortissant palestinien qui avait participé aux auditions publiques de la commission a été arrêté par les autorités israéliennes à son retour en Cisjordanie⁶⁸⁸. Bien que les autorités israéliennes aient assuré que l'arrestation était sans rapport avec sa participation aux audiences de la commission, cette dernière a néanmoins suivi de près l'évolution de la situation y compris après qu'il ait été libéré sous caution⁶⁸⁹. La mission s'est également déclarée préoccupée par des appels et messages anonymes reçus par des personnes qui avaient communiqué avec la mission⁶⁹⁰. La mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka déplore également les menaces, surveillance et tentatives d'intimidation des activistes, défenseurs des droits de l'homme et témoins potentiels⁶⁹¹. Les autorités de la République Démocratique du Congo qui, en 1998, avaient très mal collaboré avec la mission d'établissement des faits ont également à plusieurs reprises et parfois de manière systématique tenté d'intimider les témoins potentiels ainsi que les enquêteurs. Notamment, les autorités locales en RDC ont à plusieurs reprises conduit des campagnes d'intimidation afin de dissuader les témoins potentiels de parler avec la mission⁶⁹². Par ailleurs à plusieurs reprises, des personnes qui s'étaient entretenues avec la mission ont été interrogées par des membres des services de renseignement ou des forces de l'ordre⁶⁹³. Ainsi, la mission rapporte deux arrestations après que des personnes aient été contactées par la mission⁶⁹⁴. L'une des personnes a également été menacée de mort et a dû se cacher pendant plusieurs semaines⁶⁹⁵. Une réunion entre un enquêteur et des membres de la Croix Rouge locale a également été interrompue

commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1, op. cit., para. 6 ; NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Timor Oriental mandatée par la résolution 1999/S-4/1, op. cit.*, p. 11. Nous étudierons en détail la différence entre le mandat et les termes de référence dans la Partie II, Titre I, Chapitre II.

⁶⁸⁷ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004), op. cit.*, para. 35.

⁶⁸⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1, op. cit.*, para. 147.

⁶⁸⁹ *Ibid.*, para. 148.

⁶⁹⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, op. cit.*, para. 148.

⁶⁹¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1, op. cit.*, paras. 37- 39.

⁶⁹² NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, op. cit.*, para. 46.

⁶⁹³ *Ibid.*

⁶⁹⁴ *Ibid.*, paras. 47 et 48.

⁶⁹⁵ *Ibid.*, para. 48.

par le chef de la police qui a forcé l'enquêteur à quitter les lieux⁶⁹⁶. Il arrive aussi parfois – et c'est notamment arrivé en RDC en 1998 – que les autorités attisent l'hostilité de la population à l'égard de la mission. Ainsi, alors que le gouvernement avait pris des engagements très clairs s'agissant de garantir la sécurité de la mission⁶⁹⁷, les autorités ont néanmoins contribué sciemment à la création d'un climat hostile à la mission. La mission relève ainsi dans son rapport des déclarations publiques hostiles⁶⁹⁸ des membres du gouvernement à l'égard de la mission lors de manifestations populaires⁶⁹⁹.

Ainsi, en dépit d'assurances expresses qui sont parfois données par les Etats⁷⁰⁰, la peur des représailles contre les témoins ou leur famille demeure souvent l'obstacle le plus important à la bonne conduite de l'enquête. Cette crainte exprimée par les témoins est rapportée dans de nombreux rapports⁷⁰¹.

2. Sécurité et poursuite de l'enquête : un équilibre à trouver.

La recherche d'un équilibre entre les conditions de sécurité et la poursuite de l'enquête gouverne l'attitude de la mission face à sa propre sécurité. Les missions sont en effet souvent confrontées à des conditions de sécurité difficiles. Par exemple, à plusieurs reprises les membres de la commission d'enquête sur le Burundi ont été forcés de rester chez eux pendant plusieurs jours à cause de manifestations tutsies⁷⁰². Par ailleurs, les risques sécuritaires empêchaient également la mission de travailler après la tombée de la nuit⁷⁰³. Enfin, la mission a aussi dû relocaliser ses activités dans un hôtel du centre-ville à la suite d'une fusillade à proximité de son bureau⁷⁰⁴. Les risques en termes de sécurité sont cependant bien plus élevés lors des déplacements de la mission sur le terrain. Face à des conditions de sécurité particulièrement difficiles, les membres des missions se retrouvent devant des choix

⁶⁹⁶ *Ibid.*, para. 57.

⁶⁹⁷ *Ibid.*, para. 20.

⁶⁹⁸ *Ibid.*, paras. 36- 37.

⁶⁹⁹ *Ibid.*, para. 40.

⁷⁰⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 15.

⁷⁰¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, *op. cit.*, para. 4 ; NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, annexe I rapport complet paras. 9 f, 11d; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.*, para. 27.

⁷⁰² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, *op. cit.*, para. 4.

⁷⁰³ *Ibid.*, para. 48.

⁷⁰⁴ *Ibid.*, para. 49.

cornéliens : soit renoncer à la visite terrain au détriment de la qualité de l'enquête ou prendre un risque mesuré mais néanmoins réel et poursuivre leur enquête.

Le choix est particulièrement difficile car comme le relèvent certains membres des missions, l'évaluation des conditions de sécurité est souvent effectuée à distance, par des personnes qui ne sont pas toujours des experts du pays en question. Ainsi, leurs évaluations s'appliquent souvent de manière relativement indiscriminée à des régions entières si ce n'est à tout le pays⁷⁰⁵. La commission d'enquête sur le Burundi relève qu'elle n'aurait pas quitté la capitale si elle avait suivi à la lettre les règles de sécurité s'appliquant au personnel des Nations Unies au Burundi⁷⁰⁶, ce qu'elle a décidé de ne pas faire. Malgré tout, les conditions de sécurité dans deux provinces, l'ont contrainte à suspendre l'enquête dans ces régions pendant plusieurs semaines⁷⁰⁷. Un membre d'une autre mission a également fait valoir sous condition d'anonymat que sa mission avait continué l'enquête même si les standards des normes minimales de sécurité opérationnelle des Nations Unies n'étaient pas remplis⁷⁰⁸. La plupart des missions prennent cependant les mesures nécessaires en termes de sécurité. Elles utilisent au besoin des véhicules blindés et s'entourent d'une escorte armée⁷⁰⁹. On note que les lignes directrices de Syracuse recommandent que les missions disposent de briefings de sécurité périodiques⁷¹⁰ et soient formés pour répondre à des situations d'urgence⁷¹¹. Ceci est important non seulement pour la sécurité du personnel mais également pour celle des témoins. Nous reviendrons plus en détail sur la manière d'assurer la sécurité des témoins dans la partie suivante consacrée à la conduite de l'enquête.

Conclusion de la Section 2.

L'accès au territoire est souvent considéré comme la condition *sine qua non* de la réussite de l'enquête. Ceci est vrai s'agissant de la recherche de certaines preuves ou

⁷⁰⁵ C. Petrih, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, pp. 57-58.

⁷⁰⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, *op. cit.*, para. 52.

⁷⁰⁷ *Ibid.*, para. 53.

⁷⁰⁸ C. Petrih, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 57. Le DSS a établi une série de normes minimales de sécurité opérationnelle fondées sur son évaluation des risques en un lieu donné. Tous les bureaux du lieu en question doivent respecter ces normes (autrement dit être en conformité avec les MOSS).

⁷⁰⁹ *Ibid.*

⁷¹⁰ M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, *op. cit.*, guideline 12.5.

⁷¹¹ *Ibid.*, guideline 12.6.

de l'établissement de violations spécifiques, sur le fondement du DIH notamment. Cependant, l'accès au territoire n'est pas toujours synonyme d'accès aux preuves. En particulier, il n'est pas rare que les parties empêchent l'accès aux preuves en leur possession, restreignent la liberté de circulation des enquêteurs sur le territoire qu'elles contrôlent, ou encore altèrent sciemment des éléments de preuve. A ceci s'ajoutent des conditions de sécurité difficiles et le passage du temps, qui compliquent d'autant la collecte de preuves fiables. Les missions contournent cependant ces difficultés par recours à des technologies avancées.

Lorsqu'elles peuvent accéder au territoire, les missions doivent cependant trouver un équilibre entre d'une part la nécessité de mener à bien l'enquête et d'autre part des considérations en termes de sécurité. En effet, il n'est parfois pas aisé pour les missions d'établissement des faits de déterminer à quel point les conditions de sécurité représentent une entrave réelle à la libre circulation sur le territoire. Il peut en effet s'agir d'une excuse donnée par l'Etat ou un groupe armé afin de restreindre l'accès aux éléments de preuve.

Quoiqu'il en soit, les membres de ces missions doivent prendre ces contraintes sécuritaires au sérieux car leur sécurité, comme celle des témoins dépend en dernier ressort des autorités étatiques ou des groupes armés qui exercent un contrôle sur le territoire. L'enquête *in situ* pose donc des difficultés toutes particulières en termes de protection.

Conclusion du Chapitre 2.

Les Etats membres des Nations Unies sont liés par une obligation générale de coopération avec les missions d'établissement des faits sur le fondement de la Charte. Cette obligation ne s'étend cependant pas à l'admission de la mission sur le territoire. Bien que l'accent en termes de coopération soit souvent mis sur l'admission de la mission sur le territoire de l'Etat, la coopération de l'Etat revêt de multiples dimensions au-delà de la seule admission sur le territoire. Il arrive ainsi que les Etats qui admettent la mission sur leur territoire, manquent à leurs autres obligations de coopération, notamment s'agissant de fournir des documents à la mission ou de répondre aux questions. A l'inverse, bien que cela soit plus rare, certains Etats qui refusent l'accès au territoire, coopèrent d'une manière limitée en fournissant par exemple leur version des faits. Ainsi, au-delà des déclarations parfois emphatiques

des Etats s'agissant de leur volonté ou refus de coopérer, il importe de rechercher dans les faits l'étendue exacte de leur coopération.

Lorsque la coopération des Etats n'est pas satisfaisante, les missions comme leur organe mandataire doivent le signaler. Les organes mandataires et les missions ont également un rôle à jouer pour encourager et faciliter la coopération des parties. Ils devront aussi, le cas échéant, prendre des mesures alternatives pour contourner les obstacles posés par les Etats et les groupes armés au bon déroulement de l'enquête.

Les missions peuvent obtenir des preuves en dépit du refus des parties de coopérer. Cependant, lorsque l'enquête est conduite *in situ*, le respect par les parties d'un certain nombre d'obligations est crucial pour le bon déroulement de l'enquête.

En effet, comme l'explique J. Charpentier :

« Lorsqu'un Etat a donné son assentiment au principe de l'inspection sur place, sa collaboration reste indispensable à son exercice, tant pour des raisons de principe tenant à la sauvegarde au moins nominale de sa souveraineté, que pour la nécessité pratique d'aider les inspecteurs à accéder au lieu et à rencontrer les personnes utiles à la mission »⁷¹².

Conclusion du Titre 2.

Le bon déroulement de l'enquête dépend du respect par chacune des parties prenantes de ses obligations respectives et des principes dégagés par la doctrine. Les difficultés que rencontre la mission lors de l'enquête dépendent en partie des choix effectués lors de sa création. Ainsi, une bonne identification par l'organe mandataire des objectifs de la mission, de ses fonctions et du champ de l'enquête est cruciale pour le bon déroulement de l'enquête. En outre, il importe que la mission soit dotée de ressources matérielles et humaines suffisantes. Si ces éléments sont essentiels pour que la mission puisse s'acquitter de son mandat, d'autres considérations sont cruciales afin d'encourager la coopération de l'Etat. En particulier, l'organe mandataire devrait respecter un principe d'impartialité à tous les stades de la création de la mission, ce qui n'est malheureusement pas toujours le cas. Ceci est particulièrement regrettable du point de vue de la coopération de la mission. En effet,

⁷¹² J. Charpentier, *Le contrôle par les organisations internationales de l'exécution des obligations des états*, Leiden, Pays Bas, Martinus Nijhoff, 1983, p. 313.

les Etats justifient souvent leur absence de coopération en invoquant le manquement de l'organe mandataire et parfois de la mission à ses propres obligations.

Ainsi, si les Etats sont tenus d'une obligation de coopération, celle-ci est respectée de manière très inégale. Ainsi, les Etats empêchent parfois la mission d'obtenir, ou altèrent, les éléments de preuve. Il arrive également que les témoins potentiels fassent l'objet d'intimidation, menaces et parfois arrestations.

Les missions d'établissement des faits peuvent ainsi se trouver dans une situation difficile. Parfois privées de ressources suffisantes et dotées d'un mandat inadéquat, elles se heurtent également souvent au refus de coopérer des parties. A cet égard, les missions doivent trouver un équilibre entre plusieurs impératifs notamment celui de respecter les termes de leur mandat tout en veillant à encourager la coopération des parties ou encore à assister de leur mieux les personnes qui entrent en contact avec la mission. Elles doivent également évaluer à chaque instant les risques en termes de sécurité pour leurs membres mais surtout pour les témoins et décider ou non de poursuivre l'enquête.

CONCLUSION DE LA PARTIE 1.

De nombreux organes des Nations Unies disposent de pouvoirs d'enquête, qu'ils peuvent exercer au besoin par la création de missions *ad hoc* d'établissement des faits. A partir du milieu des années 90, le développement du droit international pénal, mais également l'idée désormais admise que la communauté internationale des Etats par le biais de l'Organisation des Nations Unies a un devoir moral d'agir afin de prévenir et réprimer les violations graves et massives du DIDH et du DIH, expliquent le recours accru à ces missions d'établissement des faits.

Cependant, le recours à l'enquête n'est pas exempt de problèmes au stade de la prise de décision d'enquêter comme de la mise en œuvre de cette décision. Certains des problèmes que nous avons évoqués sont connus et dénoncés régulièrement par les Etats comme par la doctrine. Il s'agit de la politisation du recours à l'enquête ainsi que du manque de coopération de l'Etat concerné par l'enquête. D'autres problèmes, en revanche, font l'objet de moins d'attention mais n'en demeurent pas moins importants. On pense notamment au manque de ressources, aux problèmes de recrutement ou encore à des mandats inadaptés à l'objectif de l'enquête.

Beaucoup de solutions proposées pour répondre à ces difficultés se heurtent à l'opposition probable des Etats et à cet égard semblent difficiles à mettre en œuvre. C'est pourquoi la création plus fréquente de missions par le HCDH ou le Secrétaire général permettrait peut-être de remédier à la politisation du recours à l'enquête comme aux problèmes plus techniques que nous avons identifiés dans cette Partie. A défaut, il revient aux missions de trouver des solutions créatives pour faire face à ces problèmes.

Bien que les problèmes identifiés ne semblent pas avoir de solutions immédiates, ils n'ont cependant pas empêché un recours de plus en plus fréquent aux missions d'établissement des faits. En effet, ces missions sont créées en vue de remplir des objectifs très divers. Ainsi, des informations précises et rigoureuses, qui évaluent les faits en droit (partie 2) sont nécessaires afin de déterminer la réponse la plus appropriée au niveau national ou international s'agissant de la prévention des violations graves et massives du DIDH et du DIH ou de traduire les auteurs en justice (partie 3).

Partie 2 : La conduite de l'enquête.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies sont des mécanismes extrajudiciaires. Le concept extrajudiciaire renvoie à des activités exercées « en dehors de l'instance et des formes judiciaires »⁷¹³.

En raison du caractère extrajudiciaire et *ad hoc* des missions d'établissement des faits des Nations Unies, il n'existe pas de cadre prédéterminé pour la conduite de l'enquête. Ainsi, de nombreux choix doivent être effectués, le plus souvent par les missions elles-mêmes, concernant la manière dont elles vont s'acquitter de leur mandat. Or, une telle latitude laissée aux missions d'établissement des faits pour la détermination des modalités de l'enquête n'est pas sans susciter d'oppositions des Etats, mais aussi d'une partie de la doctrine. En effet, des inquiétudes se sont élevées s'agissant d'une possible instrumentalisation de l'enquête au soutien d'un résultat prédéterminé.

Nous nous interrogerons donc sur l'opportunité de standardiser la conduite de l'enquête afin de faciliter le contrôle du travail des missions. Cette question se pose s'agissant des deux composants essentiels du travail de ces missions, à savoir les méthodes d'établissement des faits (Titre 1) et la qualification juridique des faits (Titre 2).

En particulier, concernant la détermination des méthodes d'établissement des faits, de nombreuses tentatives se sont succédé pour tenter d'harmoniser les méthodes des missions d'enquête. En dépit de ces tentatives, les choix effectués par les missions demeurent *ad hoc* et emprunts d'une grande diversité. Nous montrerons que cette diversité s'explique en partie, mais en partie seulement, par la diversité des objectifs poursuivis par l'enquête.

Un même dilemme se pose s'agissant de la qualification juridique des faits par les missions. En effet, plusieurs régimes juridiques peuvent être considérés comme pertinents s'agissant de l'enquête extrajudiciaire. Les missions peuvent appliquer le

⁷¹³ Dictionnaire de français, Larousse en ligne, Définition « extrajudiciaire ».

DIDH, le DIH ou encore le DIP. Outre le droit applicable, qui varie d'une mission à l'autre, la rigueur avec laquelle les missions procèdent à l'analyse juridique est également variable. Nous nous interrogerons donc sur le régime juridique pertinent et la place à accorder à l'analyse juridique en fonction des objectifs de chaque mission.

TITRE 1 : LES METHODES D'ETABLISSEMENT DES FAITS.

La méthodologie des missions d'établissement des faits est une question qui a soulevé des divergences doctrinales depuis des décennies. Si les termes du débat ont quelque peu évolué, du fait de la prolifération de ces missions et de la diversification des débouchés de l'enquête, la doctrine reste fondamentalement divisée entre ceux qui proposent une uniformisation des standards méthodologiques de l'établissement des faits et ceux qui s'y opposent. Tandis que les premiers mettent l'accent sur la nécessité d'assurer prévisibilité et contrôle, les autres mettent en avant la grande diversité qui caractérise l'établissement des faits, pour s'opposer à toute tentative d'uniformisation.

Il nous semble cependant que la prise en compte des différents objectifs de l'enquête permet de justifier l'adoption de méthodes d'enquête différentes. Ainsi, certains choix méthodologiques devraient par nature échapper à cette tentative d'harmonisation. Toutefois, des standards que nous définirons concernant la collecte et la préservation des preuves devraient quant à eux être uniformément respectés par toutes les missions. Le respect de ces standards pourrait permettre la réutilisation des éléments collectés dans une procédure extrajudiciaire ou judiciaire ultérieure.

Ainsi, après avoir étudié les dilemmes qui doivent être pris en compte pour l'adoption de la méthodologie des missions d'établissement des faits des Nations Unies, nous proposerons une solution permettant de prendre en compte ces différentes contraintes et exigences, tout en garantissant que les choix méthodologiques effectués par les missions soient encadrés, justifiés et transparents (Chapitre 1).

Le travail des missions d'établissement des faits repose sur la collecte et l'analyse d'informations collectées, y compris par le biais d'entretiens avec toute personne

susceptible de fournir des informations pertinentes. A cet égard, nous nous référerons à des concepts traditionnellement associés à une procédure judiciaire, notamment les concepts de « preuve », de « témoin » ou encore de « seuil probatoire ». Nous veillerons cependant à préciser la distinction, lorsque nous nous référerons à ces concepts dans un cadre judiciaire et non extrajudiciaire, et qu'une distinction sémantique apparaîtrait nécessaire.

Nous étudierons comment les missions d'établissement des faits procèdent en pratique à la collecte et à l'analyse des preuves. Nous mettrons en exergue les bonnes pratiques qui permettent d'opérationnaliser, pour chaque étape du travail des missions, les principes généraux dégagés par la doctrine et repris dans des documents des Nations Unies. Ces bonnes pratiques permettent de s'assurer que le travail des enquêteurs n'a pas d'impact négatif sur l'intégrité des éléments de preuve ou sur l'intégrité physique des personnes qui assistent la mission. Il nous semble que cet impératif de *do no harm* est suffisamment important pour justifier une harmonisation de certains aspects du travail d'enquête (Chapitre 2).

Chapitre 1 : Les dilemmes de l'adoption des méthodes d'enquête.

La question de la méthodologie des missions d'établissement des faits, en particulier celle des Nations Unies, divise la doctrine internationaliste depuis les années 1980. En effet, les méthodes d'enquête adoptées par ces missions sont *ad hoc*, diverses, et souvent peu justifiées. Le débat a été relancé dans la période récente du fait de la prolifération des missions d'établissement des faits et de leurs débouchés possibles en termes de poursuites internationales pénales.

En dépit de ces évolutions, les termes du débat sont cependant largement restés les mêmes. En particulier, tandis que certains appellent de leurs vœux l'adoption de standards uniformes d'enquête, d'autres font valoir que la grande diversité des mécanismes d'enquête s'oppose à l'adoption de standards communs. Cette division repose, d'une part, sur des aspirations en termes de qualité et prévisibilité, et d'autre part, sur des considérations pragmatiques liées à la diversité des mécanismes d'établissement des faits (Section 1). De manière générale, nous désignons par les termes « mécanisme d'établissement des faits » tout organe dont le mandat porte sur l'établissement des faits. Il s'agit d'une catégorie large qui inclut les missions

d'établissement des faits des Nations Unies auxquelles nous nous intéressons dans cette étude.

Nous proposerons une solution permettant de dépasser le désaccord qui polarise la doctrine entre ceux qui prônent une uniformisation des méthodes d'établissement des faits et ceux qui défendent la diversité. En effet, il nous semble important de laisser une certaine liberté aux missions des Nations Unies s'agissant de l'adoption de leur méthodologie, tout en renforçant l'encadrement et le contrôle de leurs choix. Nous montrerons ainsi que le problème principal s'agissant des méthodes d'enquête n'est pas tant la diversité que le manque de justification et de transparence des choix effectués (Section 2).

Section 1 : Tensions entre uniformité et diversité des méthodes d'enquête.

En dépit des efforts de la doctrine ainsi que de certaines ONG pour définir des standards uniformes pour l'établissement extrajudiciaire des faits, ces standards diffèrent les uns des autres. Par ailleurs, les missions des Nations Unies ne semblent pas toujours souscrire à de tels standards et les appliquer à leur travail d'enquête (I). La grande diversité qui caractérise les méthodes d'enquête est, dans une certaine mesure, le reflet de la diversité qui caractérise l'établissement des faits au sein des Nations Unies. La doctrine reconnaît généralement que les missions d'établissement des faits sont dotées de moyens disparates et sont confrontées à des contraintes diverses. Nous montrerons également que la catégorie d'« établissement des faits » n'est en réalité pas définie de manière uniforme, ce qui complique d'autant la recherche de standards méthodologiques communs (II).

I. Absence de méthodes uniformes pour l'enquête.

En dépit d'une demande forte d'une partie de la doctrine et des professionnels en faveur de l'adoption de standards uniformes d'enquête (A), les tentatives d'encadrement des méthodes d'enquête qui se sont succédé depuis les années 70 ne semblent pas identifier de standards communs précis. Paradoxalement, les tentatives pour déterminer des standards méthodologiques communs mettent en évidence les difficultés d'une telle entreprise et renforcent le scepticisme de ceux qui s'y opposent (B).

A. *Le besoin d'uniformité.*

La demande en vue de l'adoption de standards uniformes exprimée notamment par T. M. Franck et H. S. Fairley dès les années 1980⁷¹⁴, a été ravivée plus récemment du fait de la prolifération des missions d'établissement des faits des Nations Unies (1). Les arguments en faveur de cette demande sont cependant restés les mêmes (2).

1. *Des méthodes diverses et des choix opaques.*

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies, dont le nombre n'a cessé d'augmenter à partir des années 1990, ont adopté des procédures d'enquête très diverses. Cette diversité est tout à fait apparente à la lecture des rapports. Tout d'abord, les rapports d'enquête sont de tailles très diverses. Certains comprennent plus de 500 pages alors que d'autres ne font que 25 pages⁷¹⁵. La structure, le contenu et la présentation de ces rapports varient également beaucoup d'une mission à l'autre⁷¹⁶. On comprend qu'une telle disparité suscite des interrogations s'agissant de la rigueur du travail de certaines de ces missions et le bien-fondé de leurs conclusions.

A ceci s'ajoute le fait que ces missions adoptent des méthodes très différentes pour la collecte et l'analyse des éléments de preuve. Certaines missions conduisent de nombreux entretiens avec des victimes et témoins tandis que d'autres s'appuient principalement sur des informations de source secondaire⁷¹⁷. Le droit appliqué par ces missions diffère également d'une mission à l'autre. Ainsi tandis que de nombreuses missions appliquent le droit international des droits de l'homme, de plus en plus de missions examinent les faits à la lumière du droit international pénal⁷¹⁸. Certaines missions décident d'identifier les personnes suspectées d'être responsables de crimes internationaux tandis que d'autres décident de se limiter à identifier les groupes et institutions responsables⁷¹⁹. La place accordée à l'analyse juridique varie

⁷¹⁴ T.M Franck & H.S Fairley, « Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies », *op. cit.*

⁷¹⁵ R. Grace, « Communication and Report Drafting in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, pp. 32-38.

⁷¹⁶ Voir *infra* Section 2.

⁷¹⁷ Voir *infra* Chapitre 2.

⁷¹⁸ Voir *infra* Titre 2.

⁷¹⁹ Rares sont les missions qui identifient publiquement les responsables de crimes internationaux dans leurs rapports. C'est notamment le cas de la commission d'enquête sur la Guinée : NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, paras. 216-253.

également⁷²⁰. Enfin, les standards adoptés pour rendre les conclusions sont également différents en fonction des missions⁷²¹. Par exemple, la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka adopte le standard de « motifs raisonnables de croire »⁷²², l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC adopte le standard de l'« intime conviction que l'information est véridique »⁷²³, la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka et l'exercice de *mapping* sur la RDC parlent d'« allégations crédibles » ou de « suspicion raisonnable »⁷²⁴.

Outre cette diversité, l'absence de justifications des choix des missions ou d'explications de leurs méthodes d'enquête nous semble particulièrement problématique. Ce manque de justification se retrouve, à des degrés variables selon les missions, à tous les stades de la collecte et de l'évaluation des preuves : qu'il s'agisse du seuil probatoire adopté, de la manière dont les missions atteignent ce standard, des méthodes de corroboration, comme des choix qu'effectuent les missions s'agissant de la présentation du rapport d'enquête et de ses conclusions. Ainsi, si certaines missions prennent le soin d'expliquer leur méthodologie en détail⁷²⁵, tel n'est cependant pas toujours le cas. L'exercice de *mapping* sur la RDC qui consacre des dizaines de pages à l'explication et la justification de sa méthodologie⁷²⁶ est à cet égard un cas unique.

Dans beaucoup d'autres cas, il peut être difficile à la lecture des rapports d'identifier sur quels éléments reposent les conclusions des missions et comment elles ont atteint le seuil probatoire qu'elles s'étaient fixées. Si les missions énoncent généralement le seuil probatoire auquel elles entendent se conformer, elles ne justifient que rarement ce qu'elles entendent par ce seuil. D'autres missions omettent de mentionner le seuil probatoire qu'elles considèrent être applicable⁷²⁷. Ce seuil devra alors être déduit des expressions utilisées par la mission⁷²⁸. Là encore, une telle déduction n'est pas aisée,

⁷²⁰ Voir *infra* Titre 2, Chapitre 2 : Les missions d'établissement des faits face aux différentes étapes du raisonnement juridique.

⁷²¹ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights*, 2011.

⁷²² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 33.

⁷²³ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, appendice para. 67.

⁷²⁴ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 51; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, para. 7.

⁷²⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 24 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 22.

⁷²⁶ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, pp. 36-47.

⁷²⁷ Voir par exemple NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.* ; NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.*

⁷²⁸ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 27; NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la*

en effet il arrive que les missions annoncent se conformer à un seuil probatoire uniforme alors que les expressions utilisées dans la suite du rapport renvoient à des seuils différents. Par exemple, la commission d'enquête sur la Syrie prévoit que le standard adopté sera celui de la suspicion raisonnable. Selon la commission, ce standard est atteint lorsqu'elle a obtenu un ensemble de preuves fiables qui semblent indiquer qu'un événement s'est produit⁷²⁹. Pourtant S. Wilkinson relève que les expressions utilisées par la commission ne semblent pas toujours indiquer que les preuves emportent sa conviction⁷³⁰. Il n'est donc pas aisé d'évaluer si la mission s'est tenue à son propre standard.

Ainsi, la méthodologie adoptée par les missions d'établissement des faits est loin d'être uniforme. Elle varie au contraire considérablement d'une mission à l'autre. Ces variations peuvent être problématiques pour un certain nombre de raisons et expliquent qu'une partie de la doctrine appelle de ses vœux l'adoption de standards méthodologiques uniformes.

2. Evaluer les arguments en faveur de standards méthodologiques uniformes.

L'adoption de standards méthodologiques uniformes pour l'enquête pourrait permettre de remédier aux problèmes identifiés ci-dessus. En effet, des standards uniformes permettraient de définir et de clarifier les exigences auxquelles les missions seraient tenues. Cela faciliterait également le contrôle du travail d'enquête par référence à des standards préétablis.

Le premier argument généralement avancé en faveur de l'adoption de standards uniformes d'enquête est celui d'une crédibilité accrue. Cependant, nous sommes d'avis que la crédibilité du travail d'enquête ne repose pas nécessairement sur une uniformisation des méthodes. K.T Samson considère que la crédibilité des missions d'établissement des faits dépend généralement du fait qu'elles observent ou non des

résolution 780(1992), op. cit. paras. 201 – 202 « raisonnable de conclure »; para. 205 « raisonnable de présumer », para. 209 « raisonnable degré de certitude », para. 142 « suffisamment de preuves pour conclure » ; NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, *op. cit.*, para. 58 « preuves accablantes », para. 62 « preuves abondantes ».

⁷²⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, paras. 5-6.

⁷³⁰ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 40.

règles de procédure équitable⁷³¹. A cet égard, la procédure doit être transparente, justifiée et en conformité avec les principes fondamentaux d'indépendance, impartialité et équité.

Il existe cependant des cas pour lesquels, l'adoption de standards uniformes d'enquête pourrait s'avérer importante du point de vue de la crédibilité des conclusions des missions d'établissement des faits. Ce sera notamment le cas lorsque plusieurs mécanismes d'enquête sont mandatés pour examiner la même situation. Comme nous l'avons expliqué, les voies de création des missions d'établissement des faits sont très diverses. A ce titre, il est tout à fait possible que plusieurs missions d'établissement des faits soient créées par des organes des Nations Unies pour examiner la même situation. On peut citer l'exemple de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza et de la commission Palmer créées respectivement par le Conseil des droits de l'homme et le Secrétaire général pour examiner les événements et les allégations de violations du droit international en lien avec l'arraisonnement de la flottille de Gaza par les forces armées israéliennes. Il arrive également que des missions soient créées par des organisations régionales pour enquêter sur des situations qui font également l'objet d'une enquête par les Nations Unies⁷³². Comme l'explique K.T. Samson, des enquêtes simultanées par différents organes ne sont pas nécessairement problématiques, puisque ces missions peuvent étudier la situation dans des perspectives différentes⁷³³. Cependant, l'absence de standards uniformes peut donner lieu à des conclusions très différentes. Or, même dans l'hypothèse où des règles de procédure seraient expliquées de manière transparente dans les rapports des missions, une fois dans le domaine public, les conclusions sont souvent citées et utilisées sans référence à la procédure d'enquête. On ne peut attendre du public ou de toute partie faisant référence au rapport d'évaluer systématiquement les conclusions par référence à la procédure utilisée. Ainsi, en l'absence de standards méthodologiques uniformes, il est difficile pour le public de savoir quel poids accorder à chaque rapport ou aux différentes conclusions au sein d'un même rapport. Nous reconnaissons que ceci est problématique, puisque comme nous le verrons, les conclusions des missions produisent des effets rhétoriques qui

⁷³¹ K. T. Samson, « Procedural Law », *op. cit.*, p. 42.

⁷³² Notamment la ligue des Etats arabes a conduit des missions d'établissement des faits au Darfour en 2004 et dans les territoires palestiniens occupés en 2009. Voir R. Grace, C.Bruderlein, « Building Effective Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 6.

⁷³³ K. T. Samson, « Procedural Law », *op. cit.*, p. 54

déclenchent des réactions et peuvent avoir un impact sur l'évolution de la situation qui a fait l'objet d'une enquête⁷³⁴.

Outre la nécessité d'assurer la crédibilité des conclusions, l'adoption de standards méthodologiques uniformes permettrait également de renforcer la coopération de l'Etat concerné⁷³⁵. D'une part, la prévisibilité quant aux standards méthodologiques permettrait d'accroître la confiance de l'Etat. D'autre part, les missions pourraient se prémunir contre toute suspicion et accusation d'un détournement de la procédure au soutien de conclusions prédéterminées.

Plusieurs arguments convaincants peuvent donc être avancés en faveur de l'adoption de standards méthodologiques uniformes pour l'enquête. Cependant, nous verrons que la multiplication des tentatives d'encadrement de l'enquête depuis les années 1970, a abouti à la prolifération de textes de références plutôt qu'à l'adoption de standards uniformes.

B. Les tentatives d'encadrement des méthodes d'enquête.

Depuis les années 70, de nombreuses tentatives plus ou moins formelles ont vu le jour en vue de réguler la procédure d'enquête par les ONG comme par les missions des Nations Unies (1). S'il existe de nombreux points communs entre les standards contenus dans ces documents, on peut se demander si la prolifération d'initiatives officielles et officieuses pour réguler l'enquête contribue ou au contraire compromet l'adoption de standards uniformes d'enquête (2).

1. Prolifération des textes de référence.

L'idée de réguler les procédures d'enquête des Nations Unies sur les violations du DIDH trouve sa source dans l'acte final de la conférence de Téhéran sur les droits de l'homme de 1968. Les délégués de cette conférence demandent ainsi à la Commission des droits de l'homme de créer un modèle de règles de procédure pour les organes qui s'occupent de violations des droits de l'homme⁷³⁶. La Commission approuve l'initiative et demande au Secrétaire général de préparer une proposition que la

⁷³⁴ Voir *infra* partie II Titre I.

⁷³⁵ T.M Franck & H.S Fairley, « Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies », *op. cit.*, p. 317; voir aussi K. J. Heller, « The International Commission of Inquiry on Libya: A Critical Analysis », 2012. J. Meierhenrich (ed.), *International Commissions: The Role of Commissions of Inquiry in the Investigation of International Crimes*, 2013, à paraître, <http://ssrn.com/abstract=2123782>, p. 14 p. 13.

⁷³⁶ Résolution X adoptée par la Conférence mondiale de Téhéran sur les droits de l'homme, 12 mai 1968, N.U. Doc. A/CONF.32/41 (1968).

Commission considère à ses 26^{ème} et 27^{ème} sessions⁷³⁷. Cependant, les règles de procédure proposées par le Secrétaire général sont perçues comme trop détaillées pour permettre aux Etats de parvenir à un accord⁷³⁸. Un groupe de travail est par conséquent chargé de retravailler la proposition pour trouver un consensus⁷³⁹. Le groupe de travail présente un modèle de règles de procédure épuré de toutes les questions contentieuses de la proposition du Secrétaire général⁷⁴⁰. La Commission recommande alors ce texte au Conseil économique et social qui lui donne une forme de reconnaissance en adoptant une résolution prenant note des rapports du groupe de travail et de la proposition du Secrétaire général⁷⁴¹. La résolution porte également ces textes à l'attention de tous les organes des Nations Unies qui s'occupent de protection des droits de l'homme⁷⁴².

Par la suite, d'autres initiatives se succèdent afin de réguler, cette fois, les enquêtes conduites par des organisations non gouvernementales. En août 1980, à Belgrade, les délégués de la 59^{ème} conférence de l'association de droit international approuvent les « règles de procédure minimales de Belgrade pour les missions d'établissement des faits sur le droit international des droits de l'homme »⁷⁴³. Cette initiative est une réponse aux critiques soulevées par T. M. Franck et H. S. Fairley. Le but est alors d'encourager les Etats à coopérer avec les missions d'établissement des faits et d'accroître leur crédibilité.

Les tentatives pour réguler l'enquête par les Nations Unies sont relancées dans les années 1990. En 1991, l'Assemblée générale adopte la « Déclaration concernant les activités d'établissement des faits de l'ONU en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationale »⁷⁴⁴. Cependant, cette déclaration ne traite pas directement des questions de procédure. Elle renvoie au libre arbitre des missions pour l'adoption de procédures permettant de garantir l'impartialité de leur travail⁷⁴⁵. En 1995, le conseiller juridique des

⁷³⁷ T.M Franck & H.S Fairley, « Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies », *op. cit.*, p. 319.

⁷³⁸ B. G. Ramcharan, « Evidence » in B.G. Ramcharan, *International Law and Fact-Finding in the Field of Human Rights*, Nijhoff, The Hague, 1983, p.65.

⁷³⁹ *Ibid.* (NU Commission des droits de l'homme, rapports du groupe de travail sous la résolution 14(XXVII) et 15 (XIX) N.U. Doc. E/CN.4/ 1134 (1974) annexe texte adopté par le groupe de travail).

⁷⁴⁰ T.M Franck & H.S Fairley, « Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies », *op. cit.*, pp. 320-321.

⁷⁴¹ Comité économique et social, Résolution 1870 (LVI), 17 mai 1974, N.U. Doc. E/5514 (1974).

⁷⁴² *Ibid.*

⁷⁴³ Association de droit international, *Minimal Rules of for International Human Rights Fact-Finding Missions*, *op. cit.*

⁷⁴⁴ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op. cit.*

⁷⁴⁵ *Ibid.*, article 27.

Nations Unies propose des principes régissant les enquêtes des Nations Unies sur les allégations relatives à des massacres⁷⁴⁶.

A partir des années 2000, le recours croissant à l'établissement des faits relance le débat sur la régulation des procédures d'enquête. Plusieurs instituts académiques et études doctrinales proposent des lignes directrices. Par exemple, en 2009, l'Association Internationale du Barreau et l'Institut Raoul Wallenberg proposent les *Guidelines on International Human Rights Fact-Finding Visits and Reports*⁷⁴⁷, connues sous le nom de *Lund-London Guidelines*. Autres exemples, les lignes directrices proposées par J. Mertus⁷⁴⁸ ou encore les principes de Syracuse publiés plus récemment⁷⁴⁹. Ces différentes propositions compilent des principes couvrant la création de ces missions, le déroulement de l'enquête ainsi que le suivi de l'enquête. Si les lignes directrices ne traitent pas avec le même degré de précision de toutes les questions de procédure, de nombreux manuels détaillent plus précisément les standards qui devraient gouverner chacune des étapes de la conduite de l'enquête. De même que les lignes directrices, ces manuels ont proliféré. Ainsi de nombreux guides et manuels ont été produits par des ONG⁷⁵⁰, par des universités⁷⁵¹, par les Nations Unies⁷⁵², d'autres ont été publiés par des auteurs et professionnels qui documentent les bonnes pratiques en matière d'enquête⁷⁵³. A ces lignes directrices et manuels qui traitent de l'enquête de manière générale, s'ajoutent d'autres manuels concernant l'enquête sur des types de violations spécifiques, notamment la torture⁷⁵⁴ ou les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires⁷⁵⁵. Ces manuels offrent des lignes directrices et des prescriptions pratiques pour la documentation de ces

⁷⁴⁶ Nations Unies, Bureau des affaires juridiques, *Guidelines for the conduct of United Nations inquiries into allegations of massacres*, 1995.

⁷⁴⁷ Raoul Wallenberg Institute of Human Rights et Humanitarian Law, International Bar Association, British Institute of International and Comparative Law, *International Human Rights fact-finding guidelines (Lund-London guidelines)*, 1-2 juin 2009, at <http://www.factfindingguidelines.org/>.

⁷⁴⁸ J. Mertus, *Considerations for Human Rights Fact-Finding by NGOs*, 2011, at <http://academic3.american.edu/~mertus/HR%20fact-finding.htm>.

⁷⁴⁹ M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa guidelines for international, regional and national fact-finding bodies*, Cambridge, Antwerp, Portland, International Institute for Higher Studies in Criminal Sciences, Intersentia, 2013.

⁷⁵⁰ Voir notamment Human Rights Commission, *Human Rights Monitoring and Fact-Finding*, 2000, at <http://www.hrschool.org/modules/6.pdf> ; Amnesty International et CODESRIA, *UKWELI, Monitoring and Documenting Human Rights Violations in Africa*, 2000, at <http://www.hrea.org/erc/Library/Ukweli/ukweli-en.pdf>.

⁷⁵¹ Voir notamment, HPCR, *HPCR Advanced Practitioner's Handbook on Commissions of Inquiry, monitoring reporting and fact-finding*, mars 2015, at <http://hpcrresearch.org/aboutmrfhandbook>.

⁷⁵² N.U. Bureau des affaires juridiques, *Guidelines for the conduct of United Nations inquiries into allegations of massacres*, op. cit.; HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », op. cit.

⁷⁵³ D. Groome, *The Handbook of Human Rights Investigation: A Comprehensive Guide to the Investigation and Documentation of Violent Human Rights Abuses*, op. cit.

⁷⁵⁴ HCDH, *Protocole d'Istanbul, Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, op. cit.

⁷⁵⁵ *United Nations Manual on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions*, 1991, at <http://www.unrol.org/doc.aspx?d=2757>.

violations, au besoin avec l'assistance de médecins légistes, ainsi que par le recours aux technologies de pointe comme l'imagerie satellite permettant de localiser les charniers.

Beaucoup de ces initiatives s'expliquent par une prise de conscience que des standards uniformes sont nécessaires. Paradoxalement, la multiplication des textes de référence, la plupart dépourvus de reconnaissance officielle, semble traduire une l'impossibilité d'harmoniser ces standards méthodologiques.

2. Contribution ou entrave à l'adoption de standards uniformes ?

La prolifération des textes de référence pour l'enquête semble faire obstacle, plus qu'elle ne contribue, à l'adoption de standards méthodologiques uniformes.

En effet, s'il existe des similitudes importantes entre les standards adoptés par les différentes lignes directrices et manuels, ces standards ne se recoupent cependant pas complètement. Les principes généraux, tels que les exigences de professionnalisme, impartialité, et indépendance à tous les stades de l'enquête semblent faire consensus. Cependant, au-delà de ces principes généraux, les questions de méthodologie sont plus ou moins détaillées dans ces documents. En outre, ces derniers mettent l'accent sur des éléments méthodologiques différents sans que ces choix ne soient forcément justifiés. Par exemple, les lignes directrices de Lund-London posent des exigences bien plus détaillées que celles de J. Mertus ou de Belgrade en ce qui concerne le contenu et la présentation du rapport d'enquête. De même, les principes proposés par J. Mertus sont très détaillés s'agissant de la collecte de preuves testimoniales mais ne traitent pas du tout de la collecte, de l'interprétation et la conservation des preuves physiques. Par ailleurs, les différentes lignes directrices se contredisent parfois. Par exemple, tandis que selon les lignes directrices de Lund-London, les missions d'établissement des faits doivent informer le gouvernement de l'enquête⁷⁵⁶, J. Mertus précise que ceci n'est pas nécessaire afin d'éviter toute interférence de la part du gouvernement⁷⁵⁷. Par ailleurs, les lignes directrices de Lund-London précisent que toute personne entendue pourra demander à ce qu'une tierce personne soit incluse ou

⁷⁵⁶ Raoul Wallenberg Institute of Human Rights et Humanitarian Law, International Bar Association, British Institute of International and Comparative Law, *International Human Rights fact-finding guidelines (Lund-London guidelines)*, *op. cit.*, article 27.

⁷⁵⁷ J. Mertus, *Considerations for Human Rights Fact-Finding by NGOs*, *op. cit.*, p. 2.

exclue de l'entretien⁷⁵⁸. J. Mertus précise quant à elle que « les témoins doivent être entendus séparément et sans audience »⁷⁵⁹. Enfin, les principes de Belgrade précisent que les entretiens doivent être publics⁷⁶⁰. Ces contradictions témoignent du fait que les standards méthodologiques qui devraient être applicables à l'enquête ne font pas l'objet d'un consensus. Par conséquent, il existe une incertitude concernant les standards que les missions d'établissement des faits devraient appliquer.

On remarque cependant que certaines lignes directrices, notamment les principes de Belgrade, les lignes directrices de Lund-London et les lignes directrices proposées par J. Mertus, sont en principe applicables aux ONG et non aux missions des Nations Unies. Pourtant, là encore, la distinction n'est pas très claire. Par exemple, beaucoup de règles des principes de Belgrade, bien qu'elles visent à réguler la pratique des ONG, proviennent d'un mémorandum d'accord entre le gouvernement du Chili et les Nations Unies négocié en vue de la préparation de la visite d'un groupe de travail *ad hoc* de la Commission des droits de l'homme⁷⁶¹. On note également que les lignes directrices de Lund-London précisent que :

« Bien que destinées, à l'origine, aux organisations non gouvernementales (ONG), les présentes lignes directrices peuvent aider toute entité concernée par cette initiative à améliorer la précision, l'objectivité, la transparence et la crédibilité des enquêtes sur les droits de l'homme »⁷⁶².

Ces règles initialement prévues par les ONG sont donc destinées à être appliquées par les missions des Nations Unies. Elles sont cependant dépourvues de caractère officiel. A cet égard, le modèle de règles de procédures proposé par le groupe de travail en 1974 et la Déclaration de 1991 sont les seules lignes directrices officielles applicables aux missions des Nations Unies. Cependant, la Déclaration de 1991 ne traite pas des questions de méthodologie. Quant au modèle de règles de procédure suggéré par le groupe de travail en 1974, sa valeur juridique est incertaine. En effet, comme nous

⁷⁵⁸ Raoul Wallenberg Institute of Human Rights et Humanitarian Law, International Bar Association, British Institute of International and Comparative Law, *International Human Rights fact-finding guidelines (Lund-London guidelines)*, op. cit., article 43. Voir également en ce sens On note en particulier que le personnel des missions doit être spécialement formé aux techniques d'entretien avec des personnes traumatisées ou à risque d'être traumatisées voir en ce sens M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 10.6.4.

⁷⁵⁹ J. Mertus, *Considerations for Human Rights Fact-Finding by NGOs*, op. cit., p. 2.

⁷⁶⁰ Association de droit international, *Minimal Rules of for International Human Rights Fact-Finding Missions*, op. cit., article 14.

⁷⁶¹ P. Alston, Philip, R. Goodman, and H. J. Steiner, *Law, Politics, Morals*, op. cit., pp. 748-761 ; R. Blitt, « Who will watch the watchdogs? Human Rights Non-Governmental Organizations and the case for regulation », *European Journal of International Law*, Vol. 19, 2004, p. 348.

⁷⁶² Raoul Wallenberg Institute of Human Rights et Humanitarian Law, International Bar Association, British Institute of International and Comparative Law, *International Human Rights fact-finding guidelines (Lund-London guidelines)*, op. cit., préambule.

l'avons expliqué précédemment, le modèle de règles de procédure présenté par le groupe de travail n'a pas été réellement repris à son compte par le Conseil économique et social. En outre, à la demande de la délégation Russe, la dernière phrase de la résolution, qui demandait que les règles soient prises en compte chaque fois que le besoin s'en faisait sentir, a été supprimée de la résolution du Conseil économique et social⁷⁶³. Ceci mérite d'être relevé car le modèle du groupe de travail et la proposition précédente du Secrétaire général diffèrent sur bien des points sur lesquels nous reviendrons par la suite.

Quoi qu'il en soit de sa valeur juridique, le modèle de règles de procédure du groupe de travail de la Commission des droits de l'homme, a rapidement fait l'objet de critiques. En effet, alors que certains auteurs relèvent l'imprécision de ces lignes directrices, d'autres déplorent leur manque de flexibilité. En particulier, T. M. Franck et H. S. Fairley relèvent que le modèle de règles de procédure proposé par le groupe de travail s'avère insuffisant pour garantir la crédibilité des missions des Nations Unies en raison de son caractère trop général qui laisse de nombreuses questions sans réponse⁷⁶⁴. Une critique similaire peut être faite s'agissant des autres lignes directrices.

Par conséquent, bien que chacune de ces initiatives se présente comme une réponse au besoin d'uniformisation des standards méthodologiques de l'établissement des faits, elles produisent en réalité l'effet inverse. Ces initiatives contribuent à la multiplication des règles souvent imprécises, parfois contradictoires et à la valeur juridique incertaine.

Il nous semble à cet égard que les manuels inspirés d'une expérience concrète en matière d'établissement des faits, ainsi que les études qui passent en revue les expériences des missions précédentes des Nations Unies, notamment le Guide du HCDH ou le manuel du HPCR, sont plus utiles pour les missions des Nations Unies que les lignes directrices. Ces dernières en effet, bien qu'elles s'inspirent également de l'étude des mécanismes d'établissement des faits, effectuent parfois des choix arbitraires en synthétisant ces observations sous la forme de lignes directrices.

La difficulté que nous observons pour adopter des standards méthodologiques uniformes s'explique en réalité par la grande diversité qui caractérise les mécanismes d'établissement des faits et les situations auxquelles ils s'intéressent.

⁷⁶³ T.M Franck & H.S Fairley, « Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies », *op. cit.*, p. 320.

⁷⁶⁴ *Ibid.*

II. Une grande diversité à prendre en compte.

L'adoption de standards uniformes d'enquête suppose de déterminer les contours de cette catégorie d'« enquête » ou d'« établissement des faits » à laquelle seront appliqués ces standards. Or, nous verrons qu'il est difficile d'identifier précisément les contours de ce que constitue l'établissement des faits et d'en définir l'essence (A). Cette incertitude complique nécessairement les tentatives pour établir des standards uniformes pour l'établissement des faits.

Par ailleurs, les missions d'établissement des faits sont placées dans des conditions très différentes. Ceci a un impact sur la capacité des missions à respecter d'éventuels standards méthodologiques. A cet égard, l'adoption de standards uniformes n'apparaît pas forcément souhaitable (B).

A. Circonscrire le champ de l'établissement des faits.

La Déclaration de 1991 définit l'établissement des faits comme :

« Toute activité destinée à acquérir une connaissance détaillée des aspects pertinents de tout différend ou de toute situation dont les organes compétents de l'Organisation des Nations Unies ont besoin pour s'acquitter efficacement de leurs fonctions en ce qui concerne le maintien de la paix et de la sécurité internationales »⁷⁶⁵.

Comme nous l'avons expliqué, les missions d'établissement des faits des Nations Unies sont caractérisées par une grande diversité : diversité d'objectifs, de fonctions, de composition, de méthodes etc. L'effort pour déterminer des standards méthodologiques communs aux mécanismes d'établissement des faits s'est donc naturellement accompagné d'une tentative pour déterminer plus précisément les contours de ce que constitue l'établissement des faits. Bien que nous ayons fait le choix dans le cadre de cette thèse d'utiliser les termes « enquête » et « établissement des faits » de manière synonymes, nous nous interrogerons sur la question de savoir si ces activités se recoupent exactement (1), puis nous examinerons les mérites des propositions qui ont été faites pour distinguer l'établissement des faits du « *monitoring* » et du « *reporting* » ou « dénonciation des violations » d'une part (2) et

du « *mapping* » d'autre part (3). Nous concluons que l'établissement des faits est en réalité une catégorie ouverte qui regroupe des activités diverses conduites afin de réaliser des objectifs variés (4). Cette diversité semble s'opposer à l'adoption de standards méthodologiques communs.

1. *Enquête et établissement des faits.*

Une partie importante de la doctrine anglo-saxonne utilise le terme « fact-finding » afin de qualifier l'activité d'enquête extrajudiciaire. Ainsi, les termes d'établissement des faits et d'enquête sont souvent employés de manière interchangeable, les termes étant considérés comme synonymes. L'établissement des faits a notamment été défini comme suit :

« L'établissement des faits consiste dans le fait d'enquêter sur un incident spécifique ou une allégation de violation [du DIDH, du DIH ou des crimes de DIP], de collecter ou d'établir un ensemble de faits qui prouve ou réfute que l'incident s'est produit, comment il s'est produit et vérifie ces allégations ou rumeurs »⁷⁶⁶.

Il nous semble cependant que les termes « enquête » et « établissement des faits » renvoient potentiellement à deux activités différentes. Le terme enquête est défini par le dictionnaire Larousse comme suit : « étude d'une question faite en réunissant des témoignages et des expériences (enquête scientifique) », « ensemble de recherches ordonnées par une autorité administrative ou judiciaire et destinées à faire la lumière sur quelque chose (Enquête judiciaire) »⁷⁶⁷. G. Cornu définit quant à lui l'enquête dans une procédure civile comme une « mesure d'information consistant à recueillir des renseignements » et dans une procédure pénale comme une « mesure d'instruction consistant à recueillir des témoignages et autres éléments permettant de parvenir à la manifestation de la vérité »⁷⁶⁸. L'enquête suppose donc une « recherche active » des faits qui pourra passer par la « réunion » d'éléments de preuve. Le terme « établissement des faits » met l'accent sur le résultat plus que sur l'activité. B.

⁷⁶⁵ NU Assemblée générale des Nations Unies, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, op. cit., para. 2.

⁷⁶⁶ Amnesty International et CODESRIA, UKWELL, *Monitoring and Documenting Human Rights Violations in Africa*, op. cit., p. 22 voir aussi M. Guzman, B. Verstappen, *Qu'est-ce que la documentation?*, Versoix, Suisse, HURIDOCs, 2003, p. 20 : le processus qui consiste à rassembler des informations de manière à identifier les violations au sein d'un évènement.

⁷⁶⁷ Dictionnaire de français, Larousse en ligne, Définition « enquête ».

⁷⁶⁸ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF 7^{ème} édition, p. 353.

Ramcharan relève par exemple qu' « établir un fait » selon le Modèle de Code de la preuve de l'American Law Institute signifierait « déterminer que son existence est plus probable qu'improbable »⁷⁶⁹. Si l'enquête est le moyen le plus courant pour établir un fait, on peut concevoir que les faits soient établis sur la base d'éléments présentés à l'organe d'établissement des faits et non recherché par lui⁷⁷⁰. Ainsi, la commission Palmer se prononce sur les faits sur la base des rapports des commissions nationales en Israël et en Turquie⁷⁷¹. Elle établit donc les faits, au sens de la définition retenue par B. Ramcharan, mais elle n'enquête pas.

Bien que la différence sémantique entre l'enquête et l'établissement des faits ne soit pas analysée par la doctrine, on remarque que de plus en plus, le terme établissement des faits est préféré à celui considéré comme plus général d'enquête. Ce glissement sémantique n'est pas anodin puisque, comme le relèvent T. M. Franck et H. S. Fairley, les dénominations comptent et créent des attentes en termes de standards et de procédure⁷⁷². Cette supposition est erronée et dangereuse car elle peut être instrumentalisée par les Etats qui critiquent les missions qui ne se conformeraient pas à ces supposés standards⁷⁷³. Or, le terme « établissement des faits » semble suggérer qu'il existe un seuil probatoire au-delà duquel les faits seraient fermement « établis ». En qualifiant l'activité de ces mécanismes d' « établissement des faits », on présuppose l'existence d'une procédure permettant d'atteindre un degré de certitude suffisant pour pouvoir conclure que les faits sont établis⁷⁷⁴. Or, une observation empirique des pratiques des missions d'établissement des faits, et l'examen des standards contenus dans les lignes directrices et les manuels montrent qu'il n'existe à ce jour pas de standards de procédure uniformes pour l'établissement des faits.

2. *Etablissement des faits, « monitoring », et « reporting ».*

Les organes des Nations Unies, mais aussi les ONG conduisent des activités qualifiées de « *monitoring* », « dénonciation des violations » ou « *reporting* »,

⁷⁶⁹ B. G. Ramcharan, «Evidence», *op. cit.*, p.64.

⁷⁷⁰ Une analogie avec les différences qui existent entre les procédures judiciaires accusatoire et inquisitoire peut être utile pour comprendre la différence entre établissement des faits et enquête. Tandis que dans une procédure inquisitoire le juge a un rôle proactif pour la recherche des faits et peut à ce titre diriger l'enquête, dans une procédure accusatoire les faits sont établis sur la base des éléments rapportés par les parties.

⁷⁷¹ *Report of the Secretary-General's Panel of Inquiry on the 31 May 2010 Flotilla Incident*, September 2011, disponible à http://www.un.org/News/dh/infocus/middle_east/Gaza_Flotilla_Panel_Report.pdf (ci-après : *Rapport de la commission Palmer*), para. 3(2) (a).

⁷⁷² T.M Franck & H.S Fairley, « Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies », *op. cit.*, p. 310.

⁷⁷³ Ce sont notamment des critiques qui ont été formulées par le gouvernement rwandais à l'encontre de l'exercice de *mapping* en RDC et par le gouvernement sri lankais à l'encontre de la Commission consultative d'experts sur le Sri Lanka.

« *mapping* des violations ». Dans cette nébuleuse d'activités, certains auteurs tentent d'identifier ce qui constitue une activité d'« établissement des faits ».

R. Grace et C. Brukerlein proposent à cet égard une catégorisation des mécanismes dont les fonctions s'apparentent à l'enquête. S'il s'agit de la tentative la plus aboutie de classification de ces différents mécanismes, elle nous semble également la plus erronée. R. Grace et C. Brukerlein proposent de distinguer « l'établissement des faits » d'autres catégories comme le « *reporting* » et le « *monitoring* »⁷⁷⁵. Ces derniers précisent que chacune de ces activités poursuit un objectif différent et par conséquent nécessite des méthodes de travail différentes. Selon cette catégorisation proposée, le *monitoring* serait orienté vers la prévention et impliquerait donc un dialogue constructif avec le gouvernement. Il reposerait sur l'examen de tendances. Le *reporting* aurait pour but de remédier à une situation de violations. Il impliquerait une relation de conseil avec le gouvernement et nécessiterait l'examen d'incidents spécifiques. Enfin, l'établissement des faits aurait pour but de corriger ou rectifier une violation et supposerait de déterminer les responsabilités pour des incidents spécifiques. Cette classification est cependant inexacte. Le terme *monitoring* renvoie généralement à l'étude de tendances ou de phénomènes ou situations qui sont susceptibles d'évolution⁷⁷⁶. Le *monitoring* peut reposer sur l'examen d'une série d'incidents spécifiques ou porter sur un événement unique qui s'étend sur la durée, par exemple lors du suivi d'une procédure pénale. Contrairement à ce que proposent R. Grace et C. Brukerlein, le *monitoring* peut également servir à dénoncer des violations du droit international. Par conséquent, les observateurs ne devraient pas chercher à tout prix à entrer dans un dialogue constructif avec le gouvernement, au détriment d'une observation indépendante et impartiale. Tout comme l'établissement des faits, le *monitoring* repose sur la collecte et l'analyse d'informations ou sur l'établissement d'une série de faits spécifiques. Nous pouvons ainsi considérer que le *monitoring* est une catégorie particulière de l'établissement des faits puisqu'il s'intéresse aux faits en vue d'établir des tendances et évolutions. Le *reporting*, à la différence du *monitoring* et de l'établissement des faits est l'activité de faire rapport.

⁷⁷⁴ S. Ratner, « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *op. cit.* p. 799.

⁷⁷⁵ R. Grace, C. Bruderlein, « Building Effective Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 10. Nous garderons ces expressions en anglais faute de traduction précise de ces concepts en français.

⁷⁷⁶ M. Guzman, B. Verstappen, *Qu'est-ce que la documentation?*, *op. cit.*, p.7.

Il fait donc logiquement et chronologiquement suite aux deux autres activités puisqu'il s'agit de faire rapport sur des tendances ou des faits⁷⁷⁷.

3. Etablissement des faits et « mapping ».

Le « mapping » est une autre activité s'apparentant à l'enquête. W. S Betts et G. Gisvold qui précisent que le *mapping* était initialement :

« Une méthode pour étudier un conflit en séparant les parties constitutives comme les circonstances historiques, les parties, les questions en jeu, et le contexte dans lequel le conflit s'est produit, afin de mieux pouvoir déterminer les moyens de le résoudre »⁷⁷⁸.

Le *mapping* implique la collecte de données à grande échelle. Il s'agit de collecter un très grand nombre de données pour étudier les tendances. Compte tenu de son champ matériel étendu, les critères d'inclusion des données dans un rapport de *mapping* sont généralement moins stricts que ceux retenus pour faire rapport sur des violations spécifiques. Une des caractéristiques du *mapping* est donc qu'il ne tente pas de réunir des preuves admissibles dans un cadre judiciaire. Au lieu de cela, le but est de fournir un outil pour la formulation d'hypothèses d'enquête plus ciblées, en identifiant la nature des violations commises, les tendances, les sources d'information et les pistes d'enquête. Ceci est utile afin de préparer des poursuites pénales⁷⁷⁹. Certaines des missions d'établissement des faits auxquelles nous nous intéressons dans cette étude ont effectué un *mapping*, on pense notamment à l'exercice de *mapping* en RDC, au rapport du HCDH sur le conflit au Népal, mais également dans une certaine mesure au panel d'experts sur le Cambodge. Ce dernier examine en effet les différentes options pour la mise en œuvre de la justice pénale au regard des conditions qui prévalent dans le pays et des crimes allégués. De même que précédemment le *mapping* peut être considéré comme une catégorie de l'établissement des faits ou de l'enquête. Le rapport de l'exercice de *mapping* en RDC précise ainsi que ce type d'exercice peut :

« Inclure différentes activités comme la collecte, l'analyse et l'évaluation d'informations, des enquêtes et des interviews de témoins, la consultation d'experts et de personnes, ressources, etc. Ce type de projet n'est pas

⁷⁷⁷ Ibid.

⁷⁷⁸ W.S Betts, G. Gisvold, « Conflict Mapping : innovation in International responses in Post-Conflict Societies », *Human Rights Brief*, Vol.10 No. 3, 2003. Traduit de l'anglais par l'auteur.

inédit. Il s'apparente aux commissions d'établissement des faits internationales et aux commissions d'experts et d'établissement des faits »⁷⁸⁰.

Ainsi, chacune des activités de *monitoring, mapping, reporting* (ou dénonciation des faits) repose sur l'examen de faits et de violations et sont à ce titre des activités d'établissement des faits.

4. *L'établissement des faits une catégorie ouverte.*

En réalité, en dépit des efforts d'une partie de la doctrine pour distinguer l'établissement des faits d'autres catégories, force est de conclure que l'établissement des faits est une catégorie ouverte qui comprend des activités variées, au champ et au degré de précision fluctuants et qui poursuit des objectifs divers.

Il est important de reconnaître cette hétérogénéité sans chercher à enfermer l'établissement des faits dans un carcan rigide et qui ne correspond pas à la réalité. En effet, comme nous l'avons expliqué une simplification erronée peut conduire à juger la méthodologie des missions sur la base de critères artificiels et inadaptés. Ceci peut nuire à la crédibilité de missions dont la méthodologie est pourtant tout à fait adéquate au regard de leur mandat et de leurs objectifs. En effet, la poursuite d'objectifs divers pour l'enquête appelle nécessairement des méthodes différentes. Chercher à définir de manière trop rigide le champ de l'établissement des faits et à imposer des standards méthodologiques stricts pourrait nuire à la poursuite de certains objectifs légitimes dans un but de prévention ou de répression des violations graves et massives du DIDH et du DIH.

Cependant, il convient également de ne pas accorder un poids trop important à la manière dont les missions elles-mêmes qualifient leur activité. En l'absence de critères objectifs permettant de définir ce que constituerait l'« établissement des faits », certains auteurs se fient à la qualification qui est donnée par la mission de son propre travail. Par exemple S. Wilkinson explique que la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka n'est pas un mécanisme d'établissement des faits parce qu'elle précise qu'elle n'a « pas évalué elle-même si les standards des droits de

⁷⁷⁹ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC, op. cit.*, para. 94.

⁷⁸⁰ *Ibid.*

l'homme ont été violés ». ⁷⁸¹ En effet, si la commission prend soin de préciser qu'elle n'est pas un mécanisme d'établissement des faits ⁷⁸², cette déclaration doit être lue à la lumière du contexte politique dans lequel elle a été créée. En effet, un certain nombre d'Etats étaient opposés à la création d'un mécanisme d'enquête sur le Sri Lanka ⁷⁸³. Pour cette raison, le Secrétaire général a insisté sur le fait que la commission n'était pas un mécanisme d'établissement des faits. Il était donc important que la commission reprenne à son compte cette distinction afin de ne pas être accusée d'avoir outrepassé son mandat. En réalité, bien qu'elle s'en défende ⁷⁸⁴, le travail de la commission s'inscrit tout à fait dans la définition de l'établissement des faits qui en est donné par la Déclaration de 1991. De même, la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002 précise qu'elle n'est pas une commission d'enquête, et qu'elle n'est donc pas là pour pointer un doigt accusateur sur quiconque ⁷⁸⁵. Elle précise qu'elle doit seulement « recueillir des informations susceptibles d'aider le Conseil de sécurité à comprendre la situation sur le terrain et rechercher les voies de la paix » ⁷⁸⁶. Là encore, ceci correspond bien à la définition de l'établissement des faits de la Déclaration de 1991. La prise de position de la mission s'explique par la volonté d'encourager les parties sur place à coopérer. Il est donc important de garder une distance critique par rapport aux catégorisations adoptées par les professionnels comme par la doctrine.

L'hétérogénéité qui caractérise l'établissement des faits complique d'autant l'adoption de standards méthodologiques communs. Par ailleurs, les missions d'établissement des faits des Nations Unies sont également placées dans des conditions différentes, ce qui peut rendre difficile leur capacité à respecter des standards uniformes rigides.

B. Les conditions dans lesquelles se déroule l'enquête.

Les missions des Nations Unies sont placées dans des conditions différentes du fait de la disparité de leurs moyens (1) et de la diversité des contraintes auxquelles elles

⁷⁸¹ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 12. Traduit de l'anglais par l'auteur.

⁷⁸² *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 9.

⁷⁸³ Voir Report of the Secretary-General's Internal Review Panel on United Nations Action in Sri Lanka, (November 2012) paras. 99 & 182 at http://www.un.org/News/dh/infocus/Sri_Lanka/The_Internal_Review_Panel_report_on_Sri_Lanka.pdf

⁷⁸⁴ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 9.

⁷⁸⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 7.

⁷⁸⁶ *Ibid.*

doivent faire face (2). Cette diversité représente également un obstacle à l'adoption de standards méthodologiques communs.

1. *Des différences de moyens.*

Les lignes directrices ainsi que les manuels distinguent généralement selon qu'ils s'appliquent aux ONG ou aux missions des Nations Unies. Il s'agit là d'une différence fondamentale. En effet, les missions des Nations Unies et les ONG ne disposent souvent pas des mêmes moyens pour réaliser l'enquête. Tout d'abord, les ressources financières des missions des Nations Unies sont souvent bien plus substantielles que celles des ONG. En outre, les missions des Nations Unies disposent de garanties officielles en termes d'immunité dont ne disposent pas les ONG. Par ailleurs, même si l'obligation de coopération avec les missions des Nations Unies est loin d'être toujours respectée, cette obligation et tout manquement peut être dénoncé d'une manière qui peut nuire à la réputation de l'Etat. Le refus de coopérer avec les ONG n'aura pas le même coût en termes d'image pour l'Etat. D'un autre côté, les ONG peuvent conduire des missions d'établissement des faits de manière plus discrète et contourner plus facilement le refus de l'Etat de coopérer. Elles ont parfois un meilleur accès aux témoins. Les ONG et les missions des Nations Unies, sont donc placées dans des situations très différentes, ce qui explique qu'elles ne peuvent pas toujours adopter les mêmes standards méthodologiques.

Si les différences de moyens entre les ONG et les missions des Nations Unies sont généralement reconnues puisque, les standards applicables à chacune de ces catégories ont évolué en parallèle, il existe également des différences de moyens importantes entre les ONG comme d'ailleurs entre les missions des Nations Unies. Ces différences sont insuffisamment reconnues. Ainsi, les moyens financiers, et humains et l'expertise dont disposent les ONG varient d'une organisation à l'autre. Des organisations comme Amnesty International ou Human Rights Watch ne sauraient à cet égard être comparées à certaines ONG locales. De même, les missions d'établissement des faits des Nations Unies que nous étudions disposent de moyens considérablement plus importants que les procédures spéciales par exemple. Il existe également des différences de moyens très marquées entre les missions des Nations Unies elles-mêmes⁷⁸⁷. Notamment, les missions n'ont pas toujours à leur disposition

⁷⁸⁷ Voir *supra* Partie 2, Titre 2, Chapitre 1 : La constitution des missions.

les experts nécessaires pour collecter les preuves physiques d'une manière respectueuse des meilleures pratiques en la matière. Elles n'ont pas non plus toujours le temps et les ressources suffisantes pour reprendre contact avec les témoins afin de s'assurer que la sécurité de ces derniers n'a pas été compromise du fait de leur contact avec la mission⁷⁸⁸. Par exemple, la commission d'enquête sur la Libye insiste sur le fait qu'elle a dû « travailler intensément sous de sévères contraintes de temps »⁷⁸⁹. Ces différences de moyens se répercutent nécessairement sur la procédure d'enquête et sur la capacité des missions à respecter des standards rigides et contraignants. Par exemple, la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie précise que :

*« Faute de personnel, de temps et de ressources financières, [...], il ne lui était pas possible de procéder à des enquêtes exhaustives ni d'essayer de vérifier chaque allégation de violation du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie »*⁷⁹⁰.

Outre les différences de moyens qui peuvent avoir un impact sur la capacité des missions à respecter des standards méthodologiques exigeants, ces missions sont également confrontées à des contraintes variées.

2. Des contraintes différentes.

D. Orentlicher est d'avis que :

*« Compte tenu des variations considérables entre les enquêtes dans différents pays, il est impossible de créer un standard unique pour les différents travailleurs des droits de l'homme dans le monde »*⁷⁹¹.

S. Wilkinson relève également les contraintes qui peuvent expliquer des procédures et des standards différents. Il s'agit d'un accès limité à l'information, de durées d'enquête limitées, et de l'absence de pouvoir de coercition⁷⁹². Les missions rappellent souvent que ces contraintes ont constitué un obstacle important pour la

⁷⁸⁸ C. Petrich, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 30.

⁷⁸⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 11.

⁷⁹⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.*, para. 30.

⁷⁹¹ D. F. Orentlicher, « Bearing Witness: The Art and Science of Human Rights Fact-Finding », *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 3, 1990, p. 106. Traduit de l'anglais par l'auteur.

⁷⁹² S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 46 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 43 : la mission précise que ce sont des sources crédibles compte tenu des difficultés liées à l'enquête et du délai imparti.

conduite de l'enquête⁷⁹³. En particulier, les restrictions à l'accès à leur territoire constituent *a priori* une des contraintes les plus importantes⁷⁹⁴. Or, les missions sont souvent informées de ces restrictions seulement après que des requêtes en ce sens aient été refusées⁷⁹⁵ ou n'aient pas reçues de réponse⁷⁹⁶. Il est par conséquent essentiel de permettre aux missions de s'adapter à ces contraintes lorsqu'elles s'acquittent de leur mandat et de leur laisser une marge de manœuvre pour ajuster leur méthodologie en conséquence⁷⁹⁷.

Ainsi, les missions ne sont pas toujours placées dans des conditions qui leur permettraient de respecter des standards uniformes rigides. Ceci ne signifie cependant pas que leurs conclusions ne sont pas justifiées et étayées ou ne doivent pas être prises en compte afin de donner suite à l'enquête. Cependant, l'adoption de standards uniformes qui ne prendrait pas en compte ces réalités pourrait nuire à la protection du DIDH et du DIH en discréditant toute mission qui serait dans l'impossibilité de se conformer à certaines normes rigides, du fait des conditions dans lesquelles elle est placée. Ainsi, en pratique, des standards méthodologiques rigides peuvent être utilisés pour museler des tentatives de dénonciation gênantes pour les Etats. Par exemple, un groupe de pays africains avait demandé la démission de Philip Alston, rapporteur spécial sur les exécutions sommaires arbitraires ou extrajudiciaires après la publication d'un rapport concluant que des escadrons de la mort de la police et de l'armée Kenyane avaient commis des assassinats. Le rapport demandait la démission du procureur général Kenyan⁷⁹⁸. De même, le Conseil des droits de l'homme n'a pas pris en compte un rapport du rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme au sein de la lutte contre terroriste, parce qu'il était allégué que le rapporteur ne s'était pas conformé au code de conduite⁷⁹⁹.

Il nous semble que l'adoption de standards méthodologiques uniformes pourrait s'avérer contre-productive. En effet, ceci pourrait être instrumentalisé par les Etats

⁷⁹³ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 5 : la commission précise que les difficultés d'accès l'ont considérablement gênée et elle n'a pas pu rencontrer les membres des forces armées ou interroger directement les victimes ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1*, *op. cit.*, para. 9.

⁷⁹⁴ Voir notamment, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport intérim de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, *op. cit.*, para. 13.

⁷⁹⁵ Voir notamment, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, *op. cit.*, paras. 10, 11 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 8.

⁷⁹⁶ Voir notamment, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1*, *op. cit.*, para. 7.

⁷⁹⁷ R. Grace, C. Bruderlein, « Building Effective Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 25.

⁷⁹⁸ L. Talsma, « UN human rights fact-finding protecting a protection mechanism », *ILSA quarterly*, Vol.20, No.3, p. 33.

⁷⁹⁹ *Ibid.*

afin d'imposer des obligations aux missions qu'elles ne seraient pas en mesure de respecter. Or, les obstacles posés au travail des missions sont soit le fait de l'Etat qui fait l'objet de la procédure d'enquête, soit le fait des organes étatiques des Nations Unies. Des standards méthodologiques stricts pourraient donc rendre les missions particulièrement vulnérables à des manœuvres politiques dont l'objectif est d'entraver l'enquête.

Conclusion de la Section 1.

L'étude des rapports des missions d'établissement des faits des Nations Unies révèle une grande diversité dans la méthodologie qu'elles adoptent. En effet, les missions se fondent sur des sources et des informations différentes et ne semblent pas toujours accorder la même force probante aux différents éléments qu'elles sont amenées à prendre en compte. En outre, les missions n'adoptent pas toujours les mêmes standards probatoires s'agissant de rendre leurs conclusions. Cette grande diversité, qui se reflète dans des rapports aux longueurs et aux structures différentes, explique la demande croissante par une partie de la doctrine en faveur de l'adoption de standards méthodologiques uniformes. Ainsi, certains auteurs font valoir que l'adoption de standards uniformes d'enquête permettrait d'accroître la crédibilité des missions et faciliterait la coopération des Etats. En effet, l'adoption de standards uniformes prédéfinis offrirait une certaine garantie aux Etats que la procédure n'est pas instrumentalisée par les missions au soutien de conclusions biaisées.

Cependant, en dépit de cette demande en faveur de l'adoption de standards méthodologiques uniformes, les nombreuses initiatives qui ont vu le jour pour réguler l'enquête révèlent l'absence de consensus s'agissant des standards méthodologiques précis et communs à tous les mécanismes d'établissement des faits. Ceci s'explique tout d'abord par l'absence de consensus sur ce que constitue l'établissement des faits. Une étude des différentes propositions qui ont été faites pour circonscrire le champ de l'établissement des faits montre qu'il s'agit en réalité d'une catégorie ouverte et hétérogène aux contours quelque peu insaisissables. Ceci explique qu'il soit difficile d'adopter des standards communs tant les mécanismes d'établissement des faits diffèrent du point de vue de leurs caractéristiques.

En outre, les mécanismes d'établissement des faits, et les missions des Nations Unies en particulier, sont placés dans des conditions très différentes. En effet, ces missions

disposent de moyens inégaux et sont confrontées à des contraintes variées. Ainsi, ces contraintes ne permettent pas toujours aux missions de respecter des standards uniformes rigides. Au vu de la diversité des missions que nous étudions et de celle des objectifs auxquels l'enquête peut contribuer, il nous semble difficile et peu souhaitable de délimiter de manière trop rigide les contours de l'enquête. Nous proposons à cet égard une solution de compromis : celle d'une liberté encadrée.

Section 2 : Les choix méthodologiques : une liberté encadrée.

Bien que l'adoption de standards uniformes d'enquête semble se heurter à de nombreux obstacles, les arguments soulevés par la doctrine en faveur d'une plus grande prévisibilité et d'un contrôle des méthodes d'enquête n'en restent pas moins valables à bien des égards.

Il nous semble qu'une position de compromis puisse être adoptée. Il s'agirait de laisser à chaque mission la liberté de déterminer sa propre méthodologie, mais d'encadrer cette liberté de manière appropriée, notamment par la prise en compte de principes généraux et des objectifs de l'enquête.

Nous identifierons donc dans un premier temps les paramètres qui permettront de guider les choix effectués par les missions (I), avant de proposer des mesures permettant d'assurer un meilleur respect des principes généraux qui devraient encadrer la conduite de l'enquête (II).

I. Guider les choix méthodologiques effectués par les missions d'établissement des faits.

L'étude de la pratique des missions d'établissement des faits des Nations Unies montre que leur méthodologie est en pratique déterminée par les missions elles-mêmes (A). Nous montrerons cependant que certains éléments permettent d'orienter et de guider les choix méthodologiques effectués par les missions (B).

A. La méthodologie déterminée par les missions.

Tandis que le modèle de règles de procédure proposé par le groupe de travail de la Commission des droits de l'homme prévoit que l'organe mandataire devrait en principe déterminer la procédure adoptée par les missions, la pratique de ces missions

a consacré une solution inverse (1). Nous expliquerons les raisons qui nous semblent justifier cette évolution (2).

1. Une évolution consacrée par la pratique.

Les premières lignes directrices traitant de l'enquête par les missions des Nations Unies proposent que l'organe mandataire en définisse la procédure. Ainsi, tandis que le modèle de procédure initialement proposé par le Secrétaire général des Nations Unies accordait une certaine autonomie aux organes d'établissement des faits pour la détermination de leurs méthodes d'enquête⁸⁰⁰, le modèle de règles de procédure présenté par le groupe de travail de la Commission précise que:

« Les règles qui concernent les sources d'information et les méthodes de travail de l'organe ad hoc s'agissant de la collecte des preuves et les questions de formes, contenu, pertinence et admissibilité de ces preuves doivent être déterminées par l'organe qui crée l'organe ad hoc d'enquête dans les termes de référence de cet organe d'enquête à moins que l'organe d'enquête ne soit expressément autorisé à déterminer les règles en la matière »⁸⁰¹.

En dépit de cette position de principe adoptée par le groupe de travail, en pratique les organes mandataires s'abstiennent généralement de déterminer la méthodologie que devront adopter les missions d'établissement des faits qu'ils créent⁸⁰². Ainsi, en l'absence de référence aux méthodes d'enquête dans les mandats, la procédure d'enquête est généralement déterminée par les missions elles-mêmes ou leur secrétariat⁸⁰³. Lorsque la mission reçoit le soutien technique du HCDH, le secrétariat de la mission est recruté par le Haut-Commissaire. Il peut s'agir du personnel du HCDH, de personnel secondé par d'autres entités des Nations Unies ou encore de personnel externe lorsque les compétences ne sont pas disponibles en interne⁸⁰⁴.

⁸⁰⁰ NU Commission des droits de l'homme, *Draft Model Rules of Procedure suggested by the UN Secretary-General for ad hoc bodies of the United Nations entrusted with studies of particular situations alleged to reveal a consistent pattern of violations of Human Rights*, *op. cit.*, règles 18 and 20.

⁸⁰¹ NU Commission des droits de l'homme, *Report of the Working Group established under Resolution 14 (XXVII) of the Commission on Human Rights*, 18^{ème} session, 1er février 1974, N.U. Doc. E/CN.4/1134, reproduit dans B.G Ramcharan, *International Law and Fact-finding in the Field of Human Rights*, La Haye, Boston, Nijhoff, 1982, règle 18. Traduit de l'anglais et surligné par l'auteur.

⁸⁰² Voir en ce sens K. T. Samson, « Procedural Law », *op. cit.*, pp. 47-49. Traduit de l'anglais par l'auteur. Ceci est conformé par la pratique récente.

⁸⁰³ N.U. HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, Annex II, Model standard rules of procedure for commissions of inquiry/fact-finding missions on violations of international human rights law and international humanitarian law p. 113, Rule 22.

⁸⁰⁴ *Ibid.*, p. 25.

Le modèle de règles de procédure du groupe de travail de la Commission prescrit que les questions de procédure doivent être déterminées dans les termes de référence. La littérature des années 1980, 1990 qui traite de l'enquête sur les violations du DIDH et du DIH ne distingue que très peu entre le mandat et les termes de référence. En réalité, l'expression « *terms of reference* » en anglais était souvent utilisée pour désigner les termes opérationnels du mandat⁸⁰⁵. On remarque également que le modèle de règles de procédure préparé par le groupe de travail de la Commission des droits de l'homme en 1974 semble utiliser les termes « mandat » et « termes de référence » de manière interchangeable et précise que l'un comme l'autre devraient être déterminés par l'organe mandataire⁸⁰⁶. Cependant, la pratique des Nations Unies tend à distinguer de plus en plus formellement le mandat et les termes de référence des missions. Il s'agit en effet de deux documents distincts souvent rédigés par des organes différents.

Le Guide du HCDH prescrit que les termes de référence des missions doivent indiquer quel est l'organe mandataire, les termes exacts du mandat et son interprétation par la mission s'agissant des champs *rationae materiae, temporis, loci* et *personae* de l'enquête, du droit applicable, du seuil probatoire que la mission décide d'appliquer, de l'organe à qui la mission devra faire rapport ainsi que de la date prévue pour ce rapport, et enfin des obligations de coopération à la charge de l'Etat partie et des autres organes des Nations Unies⁸⁰⁷.

Outre le seuil probatoire et le droit applicable⁸⁰⁸, de nombreux éléments de procédure doivent être déterminés et ne figurent pas dans les termes de référence des missions tels que conçus par le HCDH. Ainsi, pour ne citer que quelques exemples, se posera la question de savoir quels éléments de preuve seront pertinents et admissibles ; si la mission devra ou non entendre des témoins directement, quel devra être le contenu et la forme du rapport d'enquête ; comment les preuves physiques et testimoniales devront être collectées, préservées et interprétées, etc. Ces éléments devront en principe être déterminés dans le plan d'enquête qui est un document plus détaillé que les termes de référence. Le plan d'enquête est rédigé par les missions elles-mêmes. Il définit les orientations stratégiques de la mission ainsi que standards

⁸⁰⁵ Voir généralement F. Ermacora «The competence and functions of Fact-finding Bodies » in *International Law and fact-finding in the field of human rights*, *op. cit.*

⁸⁰⁶ NU Commission des droits de l'homme, *Report of the Working Group established under Resolution 14 (XXVII) of the Commission on Human Rights*, *op. cit.*, règle 18.

⁸⁰⁷ N.U. HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, pp.67-68.

applicables à chaque stade de l'enquête⁸⁰⁹. Il devrait en principe couvrir toutes les étapes du travail de la mission, du choix des éléments de faits à prouver, jusqu'à la rédaction du rapport et le stockage et la préservation des éléments de preuve, en passant par la collecte et l'interprétation des éléments de preuve⁸¹⁰.

Si les organes mandataires devraient au moins déterminer les objectifs de l'enquête, les fonctions de la mission et le champ de l'enquête⁸¹¹, il revient aux missions d'interpréter et opérationnaliser leur mandat en déterminant les méthodes d'enquête et le droit applicable.

2. Une évolution justifiée.

La détermination par les missions d'établissement des faits de leur procédure d'enquête et de leur méthodologie nous semble opportune⁸¹² pour deux raisons. Tout d'abord, ceci consacre une distinction entre décisions politiques et décisions de nature technique qui nous semble appropriée. La décision de recourir à l'enquête est une décision généralement prise par les organes politiques des Nations Unies qui recourent à des organes techniques, les missions d'établissement des faits, pour enquêter sur la situation et à ce titre les aider dans l'accomplissement de leurs fonctions. La détermination des objectifs de l'enquête et du champ de l'enquête sont essentiellement des décisions politiques⁸¹³. Ces décisions relèvent donc naturellement de l'organe mandataire. En revanche, la détermination des méthodes d'enquête est par nature technique⁸¹⁴ et par conséquent les missions semblent mieux placées pour effectuer des choix à ce sujet⁸¹⁵. De plus, il n'est pas rare que les résolutions des organes mandataires reflètent des préjugés sur l'issue de l'enquête⁸¹⁶. Pour cette raison, il nous semble important de laisser les missions prendre les décisions relatives

⁸⁰⁸ Nous traiterons du droit applicable dans le prochain chapitre.

⁸⁰⁹ IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op. cit.*, p. 193.

⁸¹⁰ Sur la nécessité d'établir un plan d'enquête et sur son contenu voir M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, *op. cit.*, guidelines 5 et 7.

⁸¹¹ Voir Partie 1, Titre 2 Chapitre 1 qui traite des éléments du mandat des missions.

⁸¹² Voir en ce sens B. G. Ramcharan, « Evidence », *op. cit.*, p. 79 : L'analyse de la crédibilité des témoignages, la valeur probatoire à accorder aux documents, les conclusions que l'on peut tirer des preuves s'agissant d'établir les faits doivent être déduites par l'organe d'établissement des faits.

⁸¹³ Robert Miller, « United Nations Fact-Finding Missions in the Field of Human Rights », in *Australian Yearbook of International Law: Annual Survey of Current Problems of Public and Private International Law with a Digest of Australian Practice*, 1975, p. 41.

⁸¹⁴ R. Grace, C. Bruderlein, « Building Effective Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 24.

⁸¹⁵ *Ibid.*, p. 22.

⁸¹⁶ Voir *supra* Partie 1, Titre 1, Chapitre 2 : La décision d'enquêter maintenir la flexibilité au service du droit.

à la conduite de l'enquête. Ceci peut permettre d'éviter que ces décisions ne soient entachées de considérations politiques.

Par ailleurs, cette solution laisse une certaine flexibilité aux missions lors de la détermination de la procédure d'enquête. Ceci leur permet par conséquent d'effectuer des choix méthodologiques orientés vers les objectifs de l'enquête tout en prenant en compte les contraintes auxquelles elles pourront être confrontées au cours de l'enquête. En effet, la détermination des méthodes d'enquête n'est pas un exercice purement conceptuel. Il est important pour la crédibilité des missions de s'assurer que les choix méthodologiques sont réalistes compte tenu des circonstances dans lesquelles se déroulera probablement l'enquête. Or, comme nous l'avons expliqué précédemment, les contraintes auxquelles les missions seront confrontées ne sont pas toujours identifiables au moment de la création de ces missions. Beaucoup se matérialisent soit au début de l'enquête soit plus tard au cours de l'enquête.

A cet égard, si les termes de référence sont figés dès le début de l'enquête, tel n'est pas le cas du plan d'enquête qui regroupe des orientations et choix plus spécifiques. Le plan d'enquête permet de guider les enquêteurs dans leur travail, éviter tout gaspillage de ressources, et se prémunir contre des choix opportunistes et arbitraires qui seraient pris au fur et à mesure de l'enquête. Il s'agit d'un document pratique à destination des enquêteurs et autres membres de la mission. Par conséquent le plan d'enquête, tout comme les termes de référence, doit être établi dès le début de l'enquête. Il n'est cependant pas figé et doit pouvoir évoluer afin de rendre compte des nouvelles contraintes auxquelles les enquêteurs doivent faire face ainsi que de nouvelles orientations du fait de la progression de l'enquête⁸¹⁷.

Si cette flexibilité nous semble bienvenue, une partie de la doctrine mais aussi les Etats s'inquiètent d'une marge de manœuvre trop importante laissée aux missions elles-mêmes dans la détermination de leurs méthodes d'enquête. Nous nous interrogerons donc sur l'encadrement de ces choix méthodologiques.

B. Orientation et encadrement des choix des missions.

Le choix des missions concernant les éléments de procédure ne devrait pas être purement discrétionnaire. Il devrait en effet être guidé par la prise en compte des

⁸¹⁷ IICI, *Investigators Manual 7.1*, op. cit., p. 194.

objectifs de la mission d'une part (1) et encadré par les principes généraux applicables à l'enquête d'autre part (2).

1. Les objectifs de l'enquête : un guide pour les choix méthodologiques.

L'existence d'objectifs divers et variés pour l'établissement des faits a très tôt été invoqué par une partie de la doctrine pour s'opposer à l'adoption de standards uniformes d'enquête. En particulier, certains auteurs mettent l'accent sur l'objectif d'alerte rapide que pourraient poursuivre certaines missions d'établissement des faits, objectif dont la réalisation pourrait être compromise si la procédure d'enquête était encadrée par des standards trop rigoureux ou si les conclusions étaient soumises à un seuil probatoire trop exigeant⁸¹⁸. Si l'adoption de standards uniformes d'enquête peut apparaître incompatible avec la poursuite des divers objectifs poursuivis par les missions des Nations Unies, ces objectifs, qu'ils soient explicitement ou implicitement définis dans le mandat, devraient guider et orienter les choix méthodologiques des missions d'établissement des faits.

Ceci n'est cependant pas toujours le cas. En particulier, P. Alston regrette que beaucoup d'enquêteurs ne réfléchissent pas assez aux différents rôles qu'ils vont jouer et comment ils vont les jouer⁸¹⁹. Une telle réflexion permet en effet l'adoption de procédures cohérentes et d'éviter l'écueil de choix méthodologiques *ad hoc* et dissociés les uns des autres. En pratique, la rédaction des termes de référence comme du plan d'enquête, avant le commencement de l'enquête, facilite l'adoption d'une méthodologie cohérente, orientée vers la réalisation des objectifs de la mission tels qu'identifiés par les enquêteurs lors de l'interprétation de leur mandat.

En effet, la mission devrait interpréter les termes de son mandat, notamment le champ de l'enquête et les fonctions en prenant en compte les objectifs de l'enquête⁸²⁰. Par ailleurs, les objectifs de l'enquête devraient également permettre d'orienter les choix méthodologiques de la mission. En pratique, les objectifs de la mission devront être pris en compte s'agissant des choix effectués à chacune des étapes de l'enquête

⁸¹⁸ M. Steinberg, A. Herzberg, J. Berman, *Best practices for Human Rights and humanitarian NGO Fact-Finding*, *op. cit.*, p. 12.

⁸¹⁹ P. Alston, « The challenges of responding to extrajudicial executions :interview with Philip Alston », 2 *Journal of human rights practice* No. 3, 2010, p. 357.

⁸²⁰ Voir *supra* Partie 1, Titre 2, Chapitre 1 : Création de la mission d'établissement des faits.

concernant la collecte et l'interprétation des preuves⁸²¹, l'analyse des faits en droit, ou encore la présentation du rapport de la mission⁸²².

Par exemple, s'agissant de la collecte des preuves, le choix des sources, la vérification de l'information et le standard procédural peuvent varier en fonction des objectifs de l'enquête. Ainsi, bien que les missions privilégient généralement les informations de première main⁸²³, les objectifs de la mission peuvent justifier un choix différent. Notamment, la commission Palmer a fondé ses conclusions sur l'analyse des commissions nationales de Turquie et d'Israël⁸²⁴. Cette méthodologie a été critiquée par la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza⁸²⁵. Elle peut cependant s'expliquer au regard de l'objectif de cette commission. En effet, cette commission s'apparente plus à une commission de conciliation dont l'objectif est de trouver un terrain d'entente entre les parties⁸²⁶. Cet objectif peut tout à fait justifier de se prononcer sur la base des éléments de preuve rapportés par les deux Etats, qui peuvent dans ce cas être assimilés à des parties à un litige. De même, le rapport du HCDH sur le conflit au Népal repose essentiellement sur des informations de sources secondaires. L'accent n'est pas mis sur la fonction d'enquête mais sur l'analyse et la qualification juridique des violations. Dans ce cas, l'objectif est d'assister le travail de mécanismes de justice transitionnelle (commissions de vérité ou de cours de justice) qui devront se prononcer sur les violations commises au Népal dans le cadre du conflit armé de 1996 à 2006⁸²⁷.

Si les objectifs de la mission peuvent orienter les choix pour la collecte et de l'analyse des éléments de preuve, ils peuvent également être utiles pour les choix portant sur la mise en lumière des violations examinées. Par exemple, certaines missions ont décidé de collecter les preuves au cours d'audiences publiques⁸²⁸. En effet, les audiences publiques peuvent être particulièrement utiles afin de renforcer

⁸²¹ J. Mertus, *Considerations for Human Rights Fact-Finding by NGOs*, *op. cit.* : Mertus précise dans ses lignes directrices qu'il revient en principe à la mission de définir ses propres lignes directrices s'agissant de la collecte des preuves en prenant en compte les objectifs de la mission.

⁸²² Nous reviendrons en détail dans le chapitre 2 sur la collecte et l'interprétation des preuves, et dans le titre II sur l'analyse des faits en droit.

⁸²³ Voir Partie 2, Titre 1, Chapitre 2 à ce sujet.

⁸²⁴ *Rapport de la commission Palmer*, *op. cit.*, para. 3(2) (a).

⁸²⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, *op. cit.*, para. 271.

⁸²⁶ *Ibid.* paras. 5-6 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, *op. cit.*, para. 11.

⁸²⁷ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, *op. cit.*, introduction du Haut-Commissaire aux droits de l'homme Navin Pillay.

⁸²⁸ Voir notamment, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.* ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*

l'impact de la mission et exposer au grand jour et de manière tangible des violations parfois commises dans le plus grand secret⁸²⁹.

Enfin, les objectifs de l'enquête peuvent également être pris en compte dans la présentation du rapport d'enquête. Ainsi, la manière de présenter les faits et les conclusions pourra avoir un impact sur l'utilité du rapport en termes de plaidoyer. Si beaucoup de missions, et en particulier celles qui sont conduites par le HCDH, décident de présenter les faits par type de violations et type de victimes, une approche différente peut également être utilisée afin de maximiser l'impact du rapport sur l'opinion publique. Ainsi par exemple, la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka, qui était le premier mécanisme des Nations Unies tentant de faire la lumière sur les violations commises durant la dernière phase du conflit armé, avait décidé de présenter les faits de manière chronologique afin de contribuer à une meilleure compréhension publique des événements mais également une prise de conscience de la gravité des faits⁸³⁰. D'autres commissions décident de présenter les faits de manière géographique⁸³¹. Ceci peut notamment être utile afin de préparer des poursuites pénales. Les choix relatifs à la présentation des faits peuvent ainsi permettre de favoriser une meilleure lisibilité du rapport⁸³². Ils permettent également de mettre l'accent sur certains faits qui méritent une attention toute particulière.

En fonction des objectifs et des priorités stratégiques de la mission, le contenu du rapport peut également être très différent. Par exemple, le rapport de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun décrit dans les détails l'expérience des victimes telle que rapportée au travers des témoignages⁸³³. Elle met l'accent sur l'horreur de l'expérience vécue. D'autres missions vont en revanche mettre l'accent sur les raisons qui expliquent les violences. C'est ainsi le cas de la commission d'enquête sur le Burundi⁸³⁴. Ces différences s'expliquent également par les objectifs spécifiques de l'enquête.

⁸²⁹ R. Grace, « Communication and Report Drafting in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 14, note 45 ; Richard Goldstone, *UN public hearing in Gaza broadcasts accounts of war victims*, The Guardian, 28 juin 2009, at <http://www.theguardian.com/world/2009/jun/28/inquiry-gaza-palestine-israel-war>. Voir aussi p. 15 note 47, interview de Roland Gumez, membre du HCDH, 31 mars 2011.

⁸³⁰ S. Ratner, « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *op. cit.* p.800. La commission sur la Libye avait également envisagé une approche chronologique mais ceci n'a pas été retenu : R. Grace, « Communication and Report Drafting in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 51

⁸³¹ Voir notamment NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, *op. cit.* ; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*

⁸³² R. Grace, « Communication and Report Drafting in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 51 : les rapports sont souvent écrits en jargon juridique et toute mesure qui peut permettre une meilleure compréhension du grand public est bienvenu notamment lorsque la volonté politique en vue des suites est faible, la pression de l'opinion publique et les effets directs et indirects qu'elles créent peuvent s'avérer fondamentaux.

⁸³³ Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, *op. cit.*

⁸³⁴ Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, *op. cit.*

Si les objectifs de l'enquête devraient permettre d'orienter les choix méthodologiques des missions des Nations Unies, ces choix devraient par ailleurs être encadrés par les principes généraux applicables à la conduite de l'enquête.

2. *Les principes généraux applicables à la conduite de l'enquête.*

Les choix des missions en termes de méthodologie sont également guidés par un certain nombre de principes généraux rappelés dans de nombreux instruments. Parmi les plus fréquemment cités se trouvent les principes d'indépendance, d'impartialité et d'intégrité que nous avons évoqués précédemment⁸³⁵. Le Guide du HCDH détaille de nombreux autres principes qui seraient applicables à l'enquête⁸³⁶. Ces principes sont particulièrement utiles pour encadrer la prise de décision concernant la méthodologie des missions d'établissement des faits. Ils pourront guider les choix portant sur la collecte, l'analyse et la conservation des preuves mais également la présentation du rapport et des conclusions de la mission.

Parmi ces principes se trouve en particulier le principe du *do no harm* qui impose aux membres des missions de s'assurer que leurs actions ne mettent pas en péril la sécurité des personnes qui entrent en contact avec la mission et le personnel de la mission. Ces principes imposent également de s'assurer que les activités de la mission ne portent pas atteinte aux informations collectées ou au travail d'enquête⁸³⁷. Il revient aux missions d'interpréter et d'opérationnaliser ces principes généraux afin d'en déduire les implications s'agissant de leur méthodologie. Le principe de *do no harm*, doit donc orienter chacun des choix de la mission s'agissant de la collecte et de l'analyse des preuves⁸³⁸.

Plus généralement cependant, le principe du *do no harm* s'applique à chacune des étapes du travail de la mission depuis la décision d'entrer ou non en contact avec les témoins jusqu'aux décisions relatives à la rédaction du rapport d'enquête et à la préservation des preuves. Ainsi, par exemple, la commission d'enquête sur l'Erythrée précise qu'elle établit des procédures pour assurer la protection des témoins et des victimes et des autres sources d'information à tous les stades de son travail. Elle

⁸³⁵ Voir Partie 1, Titre 2, Chapitre 2 portant sur les conditions du bon déroulement de l'enquête.

⁸³⁶ NU, HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, p. 33.

⁸³⁷ *Ibid.*

⁸³⁸ Nous reviendrons sur ceci en détail dans le Chapitre 2.

précise que ces procédures sont en conformité avec le principe du *do no harm* mentionné dans le Guide du HCDH⁸³⁹. En particulier, les missions doivent veiller à maintenir la confidentialité de certaines informations dont la divulgation pourrait compromettre la sécurité des victimes, des témoins et de leur famille. Ces informations ne devront donc pas être mentionnées dans le rapport d'enquête. La commission d'enquête sur l'Erythrée précise donc que les noms des victimes et des témoins ne figurent pas dans le rapport, à moins que le nom ne figure déjà dans un rapport rendu public⁸⁴⁰. On note également l'exemple de la commission d'enquête sur la Corée du Nord qui se réfère aux témoins uniquement par des numéros⁸⁴¹.

Outre le principe du *do no harm*, d'autres principes guident la collecte et l'analyse des preuves. Il s'agit des principes d'indépendance et d'impartialité que nous avons évoqués en détail précédemment⁸⁴² et sur lesquels nous ne reviendrons pas ici. Également important s'agissant des choix méthodologiques pour l'enquête, le principe d'objectivité qui impose à la mission de collecter toutes les informations des sources pertinentes et de prendre en compte tous les faits pour les conclusions de l'enquête⁸⁴³. Le principe d'objectivité est complété par le principe de cohérence qui impose à la mission d'examiner et d'analyser chaque pièce d'information qu'elle reçoit qu'elle qu'en soit la source. La mission doit donc en principe continuer son travail jusqu'à ce qu'elle ait mené à bien une enquête complète⁸⁴⁴.

Si ces principes doivent être respectés par les missions lors de la collecte et de l'analyse des faits, ils guident également la rédaction du rapport. Il importe en effet que le rapport ne soit pas rédigé en des termes qui créent l'impression d'un manque d'objectivité. Les professionnels de l'établissement des faits s'accordent donc sur l'importance d'adopter un ton neutre et mesuré dans le rapport⁸⁴⁵. A cet égard, il nous semble que le rapport de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun contrevient quelque peu à ce principe. En particulier, les faits ne sont rapportés que du point de vue des victimes y compris s'agissant d'éléments pour lesquels ces personnes ne sont pas compétentes pour se prononcer. En particulier, la mission

⁸³⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 26.

⁸⁴⁰ *Ibid.*, para. 29.

⁸⁴¹ Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*

⁸⁴² Voir Partie 1, Titre 2, Chapitre 2 portant sur les conditions du bon déroulement de l'enquête.

⁸⁴³ *Ibid.*

⁸⁴⁴ *Ibid.*

⁸⁴⁵ R. Grace, « Communication and Report Drafting in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 52.

rapporte l'opinion des victimes sur la question de savoir si les tirs auraient pu résulter d'une erreur technique rare⁸⁴⁶.

Si ces principes généraux peuvent permettre de guider les choix méthodologiques des missions, il est également important de prendre des mesures qui permettent d'assurer un meilleur respect de ces principes en pratique.

II. Assurer le respect des principes généraux pour la conduite de l'enquête.

Il est important que des mesures soient prises en amont pour assurer la diffusion et le respect de ces principes et en aval afin de permettre le contrôle par des entités extérieures du respect des principes généraux pour la conduite de l'enquête. Nous montrerons ainsi que les Nations Unies (A), comme le public (B) ont un rôle fondamental à jouer pour assurer et contrôler le respect des principes généraux applicables à l'enquête sur les violations graves du DIDH et du DIH.

A. Le rôle de l'Organisation des Nations Unies.

L'Organisation Nations Unies a un rôle à jouer en amont afin d'assurer un meilleur respect des principes généraux applicables à l'enquête sur les violations du DIDH et du DIH. En effet, le respect de ces principes serait facilité par une meilleure formation du personnel de ces missions (1). Par ailleurs, en aval, une procédure de contrôle similaire à celle qui a été mise en place pour les procédures spéciales pourrait être envisagée (2).

1. Formation professionnelle.

Si l'adoption de standards méthodologiques communs à toutes les missions d'établissement des faits des Nations Unies ne nous semble ni possible ni souhaitable, une formation professionnelle plus poussée pourrait permettre un meilleur respect des principes généraux évoqués plus haut. Ceci pourrait contribuer à remédier aux problèmes que nous avons identifiés dans ce chapitre, et dénoncés par une partie de la

⁸⁴⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1, op. cit.*, paras. 42 -43.

doctrine, notamment l'opacité, l'incohérence et le manque de justification des méthodes d'enquête⁸⁴⁷.

R. Blitt déplorait en 2004 l'absence de prérequis ou de certificat pour travailler dans des ONG et conduire des activités d'enquête⁸⁴⁸. Si cette critique reste valable s'agissant des missions d'établissement des faits des ONG, elle doit être tempérée en ce qui concerne les missions des Nations Unies. Il est vrai qu'il n'existe pas de certificat délivré par les Nations Unies attestant de qualifications suffisantes pour participer à ces missions. Ceci s'explique par les qualifications diverses et variées requises en vue de la poursuite des objectifs respectifs des missions d'établissement des faits des Nations Unies. Cependant, de plus en plus d'enquêteurs sont formés dans deux instituts privés que sont l'Institut for International Criminal Investigations (IICI) et Justice Rapid Response. Ces deux organismes ont pour objectif de former des enquêteurs qui pourront être déployés rapidement selon les besoins.

La formation de plus en plus systématique des enquêteurs recrutés par les Nations Unies dans l'un de ces deux instituts contribue à la diffusion des principes généraux applicables à l'enquête sur les violations graves et massives du DIDH et du DIH. Les formations distillent également les leçons glanées des expériences précédentes s'agissant notamment d'appliquer le principe du *do no harm* à la collecte et l'analyse de preuves⁸⁴⁹. Elles contribuent par conséquent à une harmonisation des pratiques afin d'assurer la sécurité des témoins, de prévenir les risques de réactivation traumatique, ou encore de collecter et préserver les preuves d'une manière qui en assure l'intégrité et en préserve la force probante en vue d'une réutilisation éventuelle dans le cadre d'une autre procédure. Toutes ces bonnes pratiques, si elles ne sont pas consacrées formellement comme standards uniformes pour les missions sont cependant présentées dans ces formations comme des standards que chaque mission et enquêteurs se doivent de suivre. Les formations expliquent également comment s'adapter aux différentes contraintes auxquels les enquêteurs pourront être confrontés lors de leur mission.

⁸⁴⁷ G. M. Steinberg, A. Herzberg, J. Berman, *Best practices for Human Rights and humanitarian NGO Fact-Finding*, *op. cit.*, p. 10.

⁸⁴⁸ R. Blitt, « Who will watch the watchdogs? Human Rights Non-Governmental Organizations and the case for regulation », *op. cit.* p. 339.

⁸⁴⁹ IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op. cit.* : voir notamment chapitre 10 sur la sécurité en environnement de post-conflit, p. 207 et suivantes; chapitre 11 : rester en vie, p. 213 et suivantes ; chapitre 12 : gérer le stress sur le terrain, p. 225 et suivantes, chapitre 14 : collecter les preuves physiques, p. 261 et suivantes ; chapitre 19 : témoins, approches et mesures protectrices, p. 343 et suivantes ; chapitre 21 : enquêtes sur les violences sexuelles et liées au genre, p. 373.

Cependant, ces formations mettent l'accent sur les enquêtes pénales dans un cadre judiciaire. Les principes directeurs, et notamment le *do no harm*, sont donc opérationnalisés en prenant en compte les exigences et les standards posés par les tribunaux internationaux. Or, les missions des Nations Unies poursuivent des objectifs plus variés et cette diversité d'objectifs doit être prise en compte pour dessiner les contours de leur méthodologie. A cet égard, les formations de Justice Rapid Response et de IICI ne s'avèrent peut-être pas suffisantes. Elles permettent néanmoins aux futurs enquêteurs de prendre la mesure des exigences des procédures judiciaires pénales, qui doivent être prises en compte dans un souci d'interopérabilité. Toutefois, le HCDH a un rôle complémentaire à jouer s'agissant d'identifier et de diffuser les choix méthodologiques les mieux adaptés aux différents objectifs des missions. A cet égard, le HCDH relève de manière quasi systématique les leçons qui sont tirées du travail des missions. Bien que C. Bassiouni déplore en 2001 l'absence de mémoire institutionnelle de ces missions⁸⁵⁰, il semble que la pratique récente du HCDH tente de remédier à ce problème. Ainsi, la publication du Guide du HCDH a pour objectif de guider les missions sur la base notamment des leçons glanées à partir des missions précédentes⁸⁵¹. Ceci traduit un effort institutionnel pour augmenter l'efficacité de ces missions dans la poursuite de leurs différents objectifs. Cet effort a été précédé d'un intérêt doctrinal croissant à partir de 2011 pour ces mécanismes. On note à cet égard, la contribution importante de l'équipe du HCPR pour l'étude systématique de ces missions⁸⁵². Ces leçons doivent cependant être distillées dans des formations professionnelles à destination du personnel des missions.

Ainsi l'Organisation des Nations Unies (le HCDH en particulier) a un rôle à jouer en amont pour assurer un meilleur respect des principes généraux applicables à l'examen des violations graves et massives du DIDH et du DIH. L'ONU pourrait également jouer un rôle en aval s'agissant du contrôle du respect de ces principes.

2. *Le contrôle par un organe extérieur ?*

Une meilleure formation du personnel des Nations Unies pourra certainement contribuer à un plus grand respect des principes applicables à l'enquête. Ceci ne sera

⁸⁵⁰ M. C. Bassiouni, « Appraising Un Justice-Related Fact-Finding Missions », *op. cit.*, pp. 40-41.

⁸⁵¹ NU HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*

⁸⁵² HPCR, *HPCR Advanced Practitioner's Handbook on Commissions of Inquiry, monitoring reporting and fact-finding*, *op. cit.*

cependant peut-être pas suffisant pour rassurer les parties prenantes, et notamment les Etats qui semblent souhaiter un contrôle des décisions des missions portant sur leurs méthodes d'enquête. Un tel contrôle nous semble opportun, si tant est qu'il ne réduise pas comme peau de chagrin la marge de manœuvre laissée aux missions pour la détermination de leurs méthodes d'enquête.

On pourrait par exemple envisager un contrôle souple similaire à celui mis en place pour les procédures spéciales. En effet, en 2008 a été créé un comité de coordination des procédures spéciales dont l'un des rôles est de vérifier que les procédures appliquent le manuel des procédures spéciales ou qu'elles agissent en conformité avec les standards d'intégrité, d'impartialité, et d'indépendance⁸⁵³. Le comité peut être saisi par un Etat membre des Nations Unies, le HCDH, d'autres titulaires de mandats ou autres parties prenantes. Il s'agit d'une procédure de régulation interne dont le but est de faciliter et renforcer le travail des titulaires de mandat. Cette procédure peut aboutir à une communication interne, au besoin confidentielle entre le titulaire de mandat et le comité. Il s'agit d'une procédure essentiellement fondée sur une stratégie d'autorégulation, dont le but est de permettre une forme de contrôle, tout en préservant l'indépendance de ces procédures. Dans le cas des missions d'établissement des faits, un mécanisme similaire pourrait être utile.

On peut ainsi envisager que le contrôle effectué par un comité central porte d'une part sur le plan initial d'enquête qui devra être raisonnable et justifié au regard des objectifs de la mission et des contraintes anticipées, et respectueux des principes généraux applicables à l'enquête. Le contrôle pourrait ensuite porter sur les amendements successifs qui doivent être justifiés et justifiables au regard des circonstances de l'enquête. Un tel mécanisme pourrait guider les missions et contrôler leurs méthodes en s'inspirant des meilleures pratiques.

Si le contrôle par un comité central pourrait être envisageable, à défaut, ce contrôle peut être exercé par l'opinion publique.

B. La transparence : un prérequis pour le contrôle public.

Le contrôle public des rapports des missions ne peut être exercé que si la mission fait preuve de transparence au niveau de ses choix méthodologiques. Notamment, la

⁸⁵³ Comité de coordination des procédures spéciales, « Internal Advisory procedures », 25 juin 2008, <http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/SP/InternalAdvisoryProcedure.pdf>.

mission devra détailler ses choix dans le rapport d'enquête (1), elle pourra également recourir à des communications publiques lorsque cela s'avère opportun (2).

1. *Transparence au niveau du rapport d'enquête.*

Le rapport des missions d'établissement des faits des Nations Unies est presque toujours rendu public⁸⁵⁴. Un certain nombre d'éléments et informations doivent figurer dans le rapport d'enquête, afin de permettre un contrôle public des choix effectués par les missions et de leur travail. La nécessité de la transparence en vue d'un contrôle accru semble guider le travail de certaines missions. Ainsi, la commission d'enquête sur la Corée du Nord relève qu'elle préférera autant que possible s'appuyer sur les informations obtenues lors des audiences publiques afin de faciliter le contrôle de son travail⁸⁵⁵.

Le principe de transparence fait ainsi partie des principes cardinaux identifiés par le HCDH et applicables au travail des missions d'établissement des faits. Selon ce principe :

« La mission devra autant que possible et sans que cela n'ait d'impact négatif sur son travail ou sur la sécurité de son personnel, des informations ou des personnes qui coopèrent avec elle, rendre publiques les informations relatives à son mandat, à sa méthodologie, et à son travail »⁸⁵⁶.

Il existe à cet égard un consensus au sein de la doctrine en vue d'une explication et d'une justification détaillées et publiques des choix méthodologiques effectués⁸⁵⁷. Les principes de Syracuse prévoient notamment que :

⁸⁵⁴ On note l'exception de la Commission d'enquête internationale établie par la Commission des droits de l'homme en 2004 dont le rapport n'a jamais été publié. Voir NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, *op. cit.*, p. 2. Certaines lignes directrices insistent sur l'importance de rendre public le rapport d'enquête voir notamment M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, *op. cit.*, guideline 13.9.

⁸⁵⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 69.

⁸⁵⁶ NU HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, p. 34.

⁸⁵⁷ K. J. Heller, « The International Commission of Inquiry on Libya: A Critical Analysis », *op. cit.*, p. 14; T.M Franck & H.S Fairley, « Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies », *op. cit.*, p. 317-323 également Talsma p. 424 les décisions en termes de preuve et standards doivent être justifiées et précisées : T. Boutruche, « Credible Fact-finding and allegations of International humanitarian Law Violations : Challenges in Theory and practice », 16(1) *Journal of Conflict and Security Law* (2011), pp. 106-107; M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, *op. cit.*, guideline 8.3.

« *Le rapport doit présenter le but, la formation, les opérations, et les méthodes de travail de l'organe d'enquête ainsi que les preuves et les autres informations qui sont compilées pendant l'enquête* »⁸⁵⁸.

Si les rapports contiennent généralement ces éléments, leur structure, taille et contenu diffère grandement en fonction des missions. En outre, la méthodologie est plus ou moins détaillée ou justifiée dans le rapport d'enquête. Le Guide du HCDH tente d'harmoniser les contenus en énumérant précisément les éléments qui doivent obligatoirement y figurer⁸⁵⁹. Le Guide du HCDH spécifie par ailleurs que la structure et le plan préliminaire du rapport doivent faire l'objet de discussions au sein de la mission et les membres doivent se mettre d'accord le plus tôt possible à ce sujet⁸⁶⁰.

Si la liste des éléments du rapport fournie par le HCDH est relativement exhaustive, il nous semble également que le plan initial d'enquête de la mission ainsi que ses amendements successifs accompagnés de leur justification devraient être publiés entièrement en annexe⁸⁶¹. Ceci pourrait permettre un meilleur contrôle des choix méthodologiques effectués par les missions. On note que le rapport de l'exercice de *mapping* sur la RDC représente un modèle à cet égard. Le rapport explique de manière extrêmement précise et détaillée toutes les étapes de l'enquête et les justifie au regard des objectifs de la mission et des contraintes auxquelles elle était confrontée⁸⁶². A l'inverse de nombreuses missions se contentent d'affirmations générales concernant la collecte et l'analyse des informations mais ces éléments ne fournissent pas d'indications précises pour comprendre si la mission a procédé de manière systématique et comment les preuves collectées permettent d'étayer chacune des conclusions rendues⁸⁶³.

De même, il nous semble important que les missions expliquent expressément le seuil probatoire qu'elles retiennent et le justifient. Si l'on retrouve cette prescription dans

⁸⁵⁸ International Institute for Higher Studies in Criminal Sciences, M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa guidelines for international, regional and national fact-finding bodies*, pp. 37-38, 49 ; voir aussi Raoul Wallenberg Institute of Human Rights et Humanitarian Law, International Bar Association, British Institute of International and Comparative Law, *International Human Rights fact-finding guidelines (Lund-London guidelines)*, *op. cit.*, pour des prescriptions similaires concernant les missions d'enquête de ONGs.

⁸⁵⁹ N.U. HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, p.89.

⁸⁶⁰ *Ibid.*

⁸⁶¹ M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, *op. cit.*, guideline 13.1.

⁸⁶² Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, paras. 94- 124.

⁸⁶³ Voir *infra* Chapitre 2. Voir également M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, *op. cit.*, guideline 3.6 qui requiert que les missions expliquent en détail les sources, leur fiabilité, comment les faits ont été vérifiés et corroborés. Les rapports devraient aussi identifier les cas pour lesquels les preuves ne sont pas concluantes.

le Guide du HCDH, ceci n'est pas toujours le cas en pratique⁸⁶⁴. En effet, ceci est une exigence bien spécifique du système anglo-saxon que l'on ne retrouve pas nécessairement dans les autres systèmes juridiques notamment le système français⁸⁶⁵. L'adoption d'un seuil probatoire explicite nous semble cependant importante pour plusieurs raisons. Tout d'abord, les missions d'établissement des faits sont conduites dans un grand nombre de pays, y compris des pays dont le système juridique se rapproche du modèle anglo-saxon. Par ailleurs, comme nous le verrons, les cours et tribunaux internationaux expriment généralement le seuil probatoire qu'ils adoptent. En outre, l'adoption explicite d'un seuil probatoire répond aux exigences de transparence que nous avons évoquées plus haut et permet un certain degré de contrôle du travail d'enquête.

En dépit de ces exigences de transparence, le principe du *do no harm* peut justifier que des informations soient omises des rapports d'enquête. Ce sera en particulier le cas lorsque la sécurité des victimes, des témoins et de leur famille est en jeu. En particulier, le projet de règles de procédure du Secrétaire général précise que les comités *ad hoc* peuvent entendre les témoins à huit clos et refuser de communiquer leur identité⁸⁶⁶. Le Guide du HCDH érige la confidentialité en principe général applicable à l'enquête⁸⁶⁷. La confidentialité concernant l'identité des témoins est ainsi souvent la règle lorsque les missions opèrent dans des contextes sécuritaires difficiles⁸⁶⁸. Qu'elle soit la règle ou l'exception, la décision de maintenir la confidentialité des témoignages doit s'inscrire dans une politique uniforme adoptée par ceux qui décident en dernier ressort. Ceci permet en effet d'assurer que les garanties données par les enquêteurs seront dans tous les cas suivies d'effets⁸⁶⁹.

⁸⁶⁴ Voir notamment NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.* ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, *op. cit.* ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, *op. cit.* ; NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.*

⁸⁶⁵ Voir en ce sens D.J Ravindran, M. Guzman & B. Ignacio, *Handbook on Fact-finding and Documentation of Human Rights Violations*, *op. cit.*, p. 15.

⁸⁶⁶ NU Commission des droits de l'homme, *Draft Model Rules of Procedure suggested by the UN Secretary-General for ad hoc bodies of the United Nations entrusted with studies of particular situations alleged to reveal a consistent pattern of violations of Human Rights*, *op. cit.*, règle 22.

⁸⁶⁷ N.U. HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, p. 34.

⁸⁶⁸ Voir notamment NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur les droits de l'homme établie en application de la résolution S-5/1*, *op. cit.*, para. 47 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.* ; *Rapport de la Commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.* ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*

⁸⁶⁹ Ceci est en lien avec le principe de crédibilité posé par le HCDH : voir HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, p.34. Des problèmes sérieux en termes de protection peuvent être engendrés notamment lorsque des assurances vagues et peu claires sont données concernant une pièce qui deviendra fondamentale, dans un processus pénal ultérieur par exemple et que les

Les objectifs de l'enquête peuvent également influencer sur la manière dont le rapport est présenté et la perception de transparence. Ainsi, rares sont les rapports qui font preuve d'une complète transparence et détaillent toutes les étapes de la collecte et de l'analyse des preuves. On peut cependant citer l'exemple de la commission d'enquête sur le Burundi dont le rapport permet au lecteur de suivre très concrètement toutes les étapes de l'enquête⁸⁷⁰. La plupart des autres rapports sont présentés comme des rapports de plaidoyer et l'accent est mis sur le résultat de l'enquête plus que sur le processus. Si l'on peut comprendre qu'une présentation du type de celle adoptée par la commission d'enquête sur le Burundi ne soit pas forcément adaptée à tous les types d'enquête, il nous semble que l'analyse des éléments de preuve retenus pour étayer chaque conclusion doit être présentée de manière transparente, soit dans des notes de bas de pages très détaillées, soit en annexe. C'est notamment la solution adoptée par l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC qui détaille dans l'annexe l'analyse des éléments de preuve au soutien de chaque conclusion⁸⁷¹.

Un rapport complet et détaillé est donc une condition absolument indispensable pour permettre le contrôle des choix méthodologiques de la mission et de son travail d'enquête. Par ailleurs, les communications publiques de la mission peuvent également renforcer la transparence de leur travail et permettre d'en augmenter la visibilité.

2. Les communications publiques.

Le Guide du HCDH précise que :

« La mission doit avoir une présence visible dans le pays concerné. Ceci met les autorités au courant du travail de la mission et permet aux témoins de prendre contact pour fournir des informations. La visibilité de la mission peut également contribuer à prévenir des violations des droits de l'homme. Cependant, la mission doit être consciente du fait que sa visibilité peut également présenter des risques pour les personnes qui

assurances concernant la confidentialité de la source ne sont pas données clairement IICI, *Investigators Manual 7.1, op. cit.* p.93.

⁸⁷⁰ Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995), op. cit.*

⁸⁷¹ Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, op. cit.*

veulent coopérer avec elle et prendre des précautions adéquates à ce titre »⁸⁷².

Un minimum de communication est ainsi attendu des missions durant l'enquête. Ainsi, une conférence de presse accompagne généralement la décision de mettre en place la mission. De plus, les missions ont de plus en plus fréquemment une page qui leur est dédiée sur le site du HCDH. Cette page contient des informations concernant le mandat, les commissaires, les voies de communication avec la mission, et parfois ses objectifs. Les communications de la mission au début et au cours de l'enquête peuvent également permettre d'expliquer le mandat de la mission et la distinguer d'autres efforts d'établissement des faits qui peuvent avoir eu lieu précédemment ou ont lieu simultanément⁸⁷³.

Un minimum de communication est donc essentiel. Toutefois, la question de savoir si une communication plus poussée est nécessaire et appropriée dépend du contexte et est laissée à la discrétion de la mission⁸⁷⁴. Certaines missions choisissent par exemple de fournir des comptes rendus publics réguliers sous forme de communiqués ou conférences de presse sur leur itinéraire et leurs réunions officielles mais sans fournir de précision sur le contenu de leur enquête ; d'autres, comme la commission d'enquête sur la Syrie⁸⁷⁵, maintiennent des contacts plus réguliers avec la presse et acceptent de répondre aux questions des journalistes. Qu'elle que soit la décision de la mission à cet égard, ces choix doivent tenir compte des impératifs en termes de protection des témoins comme du personnel de la mission. Par ailleurs, si ces conférences de presse et autres interviews peuvent permettre d'augmenter la visibilité de la mission et la transparence de son travail, elles peuvent également présenter des risques pour l'image et la crédibilité de la mission. En effet, les enquêteurs ne contrôlent pas forcément le cours des interviews ou l'interprétation de leurs déclarations. Pour cette raison, certains préfèrent opter pour la réserve. Notamment,

⁸⁷² NU HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, p. 34.

⁸⁷³ R. Grace, « Communication and Report Drafting in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 17 : la commission consacré beaucoup de temps à expliquer la différence entre son mandat et celle de la commission nationale d'enquête.

⁸⁷⁴ NU HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, pp.91, 94.

⁸⁷⁵ Voir notamment les communiqués de presse, at <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/IICT/Syria/Pages/PressReleases.aspx>, voir également « Press Conference by Archbishop Desmond Tutu and Christine Chinkin on report of High-level Fact-finding mission to Beit Hanoun (Gaza) to the Human Rights Council », 18 septembre 2008, at http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/9session/BeitHanoun_PC_18Sept08.pdf; Richard Goldstone, « Justice in Gaza », *The New York Times*, 17 septembre 2009, at <http://www.nytimes.com/2009/09/17/opinion/17goldstone.html?adxn1=1&adxnlx=138368841>.

la commission d'enquête sur la Libye avait décidé de limiter ses contacts avec la presse à des renseignements factuels. Elle avait également tenu une conférence pour annoncer sa visite prévue en Libye et expliquer son mandat⁸⁷⁶. La mission d'établissement des faits du HCDH en Syrie avait également décidé de limiter ses communications aux déclarations du Haut-Commissaire⁸⁷⁷.

La décision de limiter les communications publiques nous semble compréhensible pour autant bien sûr que la méthodologie de la mission soit suffisamment expliquée et justifiée dans le rapport d'enquête.

Se pose également la question de savoir si les membres des missions devraient observer un devoir de réserve après la publication du rapport d'enquête. En effet, il n'est pas rare que les membres des missions publient des articles de doctrine dont le contenu porte sur – ou est informé par – leur expérience comme membres de ces missions⁸⁷⁸. Ces contributions ne divulguent bien sûr pas d'informations de nature confidentielle puisque les obligations de confidentialité qui incombent aux membres des missions restent en vigueur même après que la mission a rendu son rapport⁸⁷⁹. Ces articles de doctrine peuvent permettre de clarifier les méthodes d'enquête des missions et les raisons qui expliquent certains de leurs choix. De telles contributions qui complètent, clarifient et permettent d'augmenter la visibilité des rapports d'enquête nous semblent relativement peu problématiques. Il est cependant préférable que ces explications figurent, autant que possible, dans les rapports des missions elles-mêmes. Il arrive cependant que les communications des anciens membres remettent en cause les conclusions du rapport d'enquête. Ce fut le cas de R. Goldstone qui avait fait une déclaration remettant en cause les conclusions du rapport de la commission⁸⁸⁰. Si de telles déclarations ne nous semblent pas souhaitables, elles semblent cependant difficiles à réguler⁸⁸¹. En effet, ces missions tirent en grande

⁸⁷⁶ NU Conseil des droits de l'homme, 1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, *op. cit.*, para. 6.

⁸⁷⁷ NU Conseil des droits de l'homme, Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1, *op. cit.*, note 3 p. 4.

⁸⁷⁸ S. Ratner, « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *op. cit.*; M. C. Bassiouni, « Appraising Un Justice-Related Fact-Finding Missions », *op. cit.*

⁸⁷⁹ NU HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, p. 29.

⁸⁸⁰ Richard Goldstone, « Reconsidering the Goldstone Report on Israel and war crimes », 1 avril 2011, http://www.washingtonpost.com/opinions/reconsidering-the-goldstone-report-on-israel-and-war-crimes/2011/04/01/AFg111JC_story.html.

⁸⁸¹ R. Grace, « Communication and Report Drafting in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 25. R. Grace propose que la doctrine de la *functus officio* s'applique. Selon cette doctrine une fois que ces arbitres ont exercé pleinement leur autorité sur certaines questions, ils ne peuvent pas revenir sur ces questions en l'absence d'accord en ce sens des parties. Dans le cas qui nous intéresse cependant, R. Goldstone ne remet pas en cause officiellement le rapport. Il n'y a pas eu de procédure de révision. Il s'agit simplement de l'expression de son opinion dans la presse. Ceci nous semble plus difficile à réguler.

partie leur crédibilité de la réputation de leurs membres⁸⁸², il semble donc naturel qu'en contrepartie ces membres puissent protéger leur propre réputation, notamment lorsqu'ils estiment qu'une erreur doit être dénoncée ou qu'un démenti ou une clarification s'imposent.

Il nous semble cependant que c'est précisément dans ce type de situation qu'une procédure de contrôle similaire à celle qui existe pour les rapporteurs spéciaux pourrait être utile. Un tel contrôle permettrait en effet de trancher la polémique que pourraient faire naître des déclarations similaires à celle de R. Goldstone, déclarations qui remettraient en cause les conclusions de la mission.

Conclusion de la Section 2.

Si le modèle de règles de procédure proposé par le groupe de travail de la Commission des droits de l'homme prescrit que les organes mandataires déterminent la procédure d'enquête, en pratique cette procédure est presque toujours laissée à la discrétion des missions. Il nous semble que cette évolution consacrée par la pratique est appropriée. Elle laisse en effet une certaine flexibilité aux missions leur permettant de s'adapter aux contraintes auxquelles elles pourraient faire face lors de l'enquête. La détermination des méthodes d'enquête par les missions permet également d'éviter les risques d'instrumentalisation de l'enquête à des fins politiques par les organes mandataires. Cependant, la détermination de la méthodologie ne doit pas être entièrement laissée à la discrétion des missions. En particulier, les choix effectués par les missions doivent être guidés par les objectifs de l'enquête et encadrés par les principes généraux applicables à l'établissement des faits, en particulier les principes d'impartialité, d'indépendance et de *do no harm*.

Si ces principes doivent théoriquement encadrer la détermination de la méthodologie de la mission, il est important en pratique d'assurer leur respect par les missions lors de la conduite de l'enquête. Il est également crucial de contrôler que les missions effectuent des choix adéquats lorsqu'elles transcrivent ces principes en termes de méthodologie. A cet égard, il nous semble qu'une formation plus poussée des membres des missions pourrait être nécessaire afin de transmettre les meilleures pratiques en la matière. Un contrôle du travail des missions sur le modèle de celui

⁸⁸² Voir *supra* Partie 1, Titre 2, Chapitre 1 : La constitution de la mission.

adopté pour les procédures spéciales peut également être envisagé afin d'assurer le respect des principes applicables à l'enquête, tout en préservant la marge de manœuvre dont les missions ont besoin pour poursuivre leurs différents objectifs. A défaut d'une procédure de contrôle formel, il nous semble qu'un contrôle public du travail des missions peut également s'avérer judicieux. Ce contrôle ne peut cependant s'exercer que si les choix effectués par les missions sont exprimés et justifiés de manière détaillée dans le rapport d'enquête. Cette justification peut également, lorsque cela s'avère approprié, être effectuée au travers des communications de la mission.

Conclusion du Chapitre 1.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies adoptent des standards méthodologiques variés. Les choix effectués sont parfois insuffisamment justifiés. Afin de remédier à ces problèmes, une partie de la doctrine se prononce en faveur de standards méthodologiques uniformes. Cependant, les différentes lignes directrices proposées depuis les années 1970, pour les ONG comme pour les missions des Nations Unies, prescrivent parfois des solutions différentes. En outre, elles ne sont pas suffisamment détaillées pour offrir des solutions concrètes permettant de guider les choix auxquels les missions sont confrontées. Ce manque de précision s'explique par les difficultés que représente l'adoption de standards uniformes précis et détaillés, compte tenu de la grande diversité des mécanismes d'établissement des faits. Ainsi, les contours précis de ce que constitue l'établissement des faits semblent insaisissables. Par ailleurs, les missions sont placées dans des conditions très différentes. Ceci justifie une certaine flexibilité du point de vue des méthodes d'enquête, flexibilité qui leur permettrait de s'adapter aux contraintes auxquelles elles devront faire face, avec les moyens parfois limités dont elles disposent.

Ainsi, en pratique les missions définissent leurs propres méthodes d'enquête, ce qui leur permet de prendre en compte ces contraintes et d'adapter leur plan d'enquête en conséquence. Les choix opérés par les missions devraient cependant être guidés par les objectifs contenus explicitement ou implicitement dans leur mandat et encadrés par les principes généraux applicables à la conduite de l'enquête. S'il nous semble important de préserver une certaine marge de manœuvre des missions d'établissement des faits en la matière, il est également primordial que des mesures concrètes

contribuent à assurer le respect de ces principes. Ceci peut tout d'abord passer par une formation plus systématique et complète du personnel des missions, sur la base des bonnes pratiques inspirées des missions précédentes. Un contrôle, sur le modèle de celui qui existe pour les procédures spéciales, pourrait également être mis en place. A défaut, un contrôle public est également possible pourvu que les choix méthodologiques effectués par les missions le soient de manière transparente. A cet égard, il nous semble que le premier problème à résoudre ne soit pas la diversité des choix méthodologiques mais bien l'opacité et le manque de justification de ces choix.

Chapitre 2 : Les missions d'établissement des faits face aux différentes étapes de la collecte et de l'analyse des preuves.

Il est important que les missions d'enquête disposent d'une certaine liberté s'agissant de la détermination de leurs méthodes d'établissement des faits. Cependant, les différents aspects de la collecte et de l'analyse des preuves doivent être examinés en détail afin de distinguer les éléments méthodologiques qui requièrent une harmonisation des choix qui devraient être effectués par chaque mission.

Selon S. De Smet, il existe trois éléments dans toute procédure d'établissement des faits qui permettent de déterminer la qualité de l'exercice. Tout d'abord, la force de la conclusion au regard des preuves rapportées, par ailleurs la force de chaque élément de preuve indépendamment de la conclusion, et enfin la quantité des preuves pertinentes⁸⁸³.

Nous distinguerons dans ce chapitre deux phases de l'enquête : d'une part, la collecte des preuves (Section 1), et d'autre part, l'analyse des preuves qui permet aux missions d'en évaluer la valeur probante et de pouvoir en déduire des conclusions portant sur les faits (Section 2). En réalité, la collecte des preuves et l'analyse de leur valeur probante est parfois réalisée de manière simultanée. Nous verrons cependant que chacune de ces étapes présente des difficultés bien spécifiques.

Notamment, la collecte et l'analyse des preuves requièrent une expertise particulière et des moyens parfois conséquents afin de s'assurer que le travail de la mission ne porte en aucune façon atteinte à l'intégrité des preuves physiques ou ne mette en danger les témoins. A cet égard, les pratiques des missions peuvent être harmonisées afin de s'assurer que les précautions liées au *do no harm* sont respectées de manière constante.

L'analyse des preuves, afin d'en déduire des conclusions en fait, requiert également une expertise spécifique. Nous verrons que des techniques similaires peuvent être adoptées par toutes les missions afin de déterminer la valeur probante de chaque élément de preuve, qu'il s'agisse d'une preuve physique ou testimoniale. De même, des leçons peuvent être tirées de la pratique de ces missions s'agissant d'améliorer les méthodes de corroboration des preuves au soutien des conclusions de fait.

⁸⁸³ S. De Smet « Justified belief in the unbelievable », in *Quality Control in Fact-Finding*, M. Bergsmo, 2013, *Torkel Opshal Academic Epublisher*, Florence, pp. 98-99.

Section 1 : La collecte des preuves.

La première étape de l'enquête par les missions d'établissement des faits des Nations Unies est bien sûr la collecte des preuves. Ainsi, la collecte des preuves est encadrée par un certain nombre de facteurs qui guident les enquêteurs ou au contraire contraignent la liberté d'action de ces missions. Dans un cadre judiciaire, la collecte des preuves est gouvernée par des critères d'admissibilité et de pertinence des preuves. Cependant, dans le cadre extrajudiciaire de tels paramètres sont moins importants. Par conséquent, seules les contraintes en termes de moyens et de sécurité limitent la collecte des preuves par les missions (I).

Nous verrons que les missions doivent tenir compte de ces facteurs et prendre un certain nombre de mesures lors de la collecte des preuves pour se conformer au principe du *do no harm*. En particulier, les missions doivent veiller à ne pas endommager les preuves physiques lors de la collecte. Elles doivent aussi être attentives à ne pas raviver un traumatisme des victimes ou à les mettre en danger de quelque manière que ce soit (II).

I. Les paramètres qui guident et contraignent la collecte des preuves.

Le principe de la liberté de la preuve gouverne la collecte des preuves par les missions d'établissement des faits des Nations Unies (A). En revanche, les limites quant à l'accessibilité et les exigences du *do no harm* constituent de réelles limitations s'agissant de la collecte des éléments de preuve (B).

A. Admissibilité et pertinence des preuves.

Il n'existe pas de règles strictes applicables aux missions d'établissement des faits des Nations Unies. Ainsi le principe général est celui de la liberté de la preuve (1). La doctrine et la pratique des missions semblent cependant reconnaître certaines exceptions à ce principe (2).

1. Le principe de la liberté de la preuve.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies collectent des preuves de sources très différentes. L'information collectée provient ainsi des rapports des organisations non gouvernementales et internationales, des opinions d'experts ou analystes militaires, des documents fournis par les autorités du pays ou membres du corps diplomatique ; des preuves testimoniales et physiques⁸⁸⁴. Se pose cependant la question de savoir si tous ces éléments sont admissibles par les missions.

Certains auteurs interprètent le concept d'admissibilité de manière large et incluent des considérations liées à la pertinence des faits que l'on cherche à prouver et des moyens de preuve⁸⁸⁵. Cependant, il nous semble que la question de la pertinence des faits à établir et des preuves à rapporter est distincte de celle de l'admissibilité⁸⁸⁶. En effet, un élément de preuve peut être pertinent mais non admissible, car couvert par une règle d'exclusion. Il peut au contraire être admissible mais non pertinent.

Le modèle de règles de procédure proposé par le Secrétaire général comme celui proposé par le groupe de travail de la Commission des droits de l'homme semblent consacrer le principe de la liberté des preuves. En effet, le modèle de règles de procédure du Secrétaire général précise que l'organe *ad hoc* pourra recevoir des preuves écrites comme orales⁸⁸⁷. Il précise également que le groupe *ad hoc* doit décider des questions d'admissibilité et de pertinence et du poids à attacher aux communications anonymes, preuves écrites et documentaires, preuves sous forme d'enregistrement audio ou vidéo, photographies, dessins et autres objets⁸⁸⁸. Le

⁸⁸⁴ UN Human Rights Council, *Report of the detailed findings of the independent commission of inquiry established pursuant to Human Rights Council resolution S-21/1*, 29th session, 24 June 2015, U.N Doc. A/HRC/29/CRP.4 (ci-après : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*), para. 14; *Rapport de la commission spéciale indépendante d'enquête du HCDH sur le Timor-Leste*, *op. cit.*, para. 9; NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 8; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 14, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 36- 39 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 12 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, *op. cit.*, para. 5 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, *op. cit.*, paras. 5- 7 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, paras. 13-14, Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, para. 11.

⁸⁸⁵ B. G. Ramcharan, « Evidence », *op. cit.*, p.68 : Selon Ramcharan, l'admissibilité des preuves couvre quatre questions successives Il s'agit premièrement de se demander si les faits que l'on cherche à prouver sont des faits qui doivent être prouvés pour l'espèce ou s'ils sont pertinents pour toute autre question. La deuxième question est celle de savoir si ces faits sont couverts par une quelconque règle d'exclusion, comme un privilège par exemple. Troisièmement, est-ce que le moyen proposé pour prouver ces faits contrevient à une quelconque règle d'exclusion. Quatrièmement, dans tous les cas, est-ce un moyen de preuve adapté.

⁸⁸⁶ Voir en ce sens TPIY, Règlement de procédure et de preuves, IT/32/Rev.50, La Haye, Pays-Bas, 8 juillet 2015, article 89 : « La Chambre peut recevoir tout élément de preuve pertinent qu'elle estime avoir valeur probante ». Voir également, Statut de Rome de la CPI, *op. cit.*, article 69, alinéa 4 : « La Cour peut se prononcer sur la pertinence et l'admissibilité de tout élément de preuve conformément au Règlement de procédure et de preuve » .

⁸⁸⁷ NU Commission des droits de l'homme, *Draft Model Rules of Procedure suggested by the UN Secretary-General for ad hoc bodies of the United Nations entrusted with studies of particular situations alleged to reveal a consistent pattern of violations of Human Rights*, *op. cit.*, règle 18.

⁸⁸⁸ *Ibid.*, règle 20.

principe de la liberté de la preuve est également repris en des termes plus larges par le modèle proposé par le groupe de travail de la Commission⁸⁸⁹. On retrouve également ce principe dans le règlement intérieur de la commission de l'article 90 du Protocole I des Conventions de Genève qui précise que « la Chambre décide de l'admissibilité des preuves produites par les parties au conflit »⁸⁹⁰.

Une telle solution est en adéquation avec le principe qui semble également prévaloir devant les cours et tribunaux internationaux. Notamment, la CIJ admet que l'on puisse recourir « aux présomptions de fait, aux indices ou preuves circonstanciels »⁸⁹¹. On retrouve ce principe de liberté de la preuve devant les autres cours internationales. Par exemple, la Cour européenne des droits de l'homme précise que ni la Convention ni les principes généraux applicables aux juridictions internationales ne prescrivent à la Cour des règles strictes en matière d'administration des preuves et par conséquent elle peut se fonder sur des données de toute sortes du moment qu'elle les juge pertinentes⁸⁹². La Cour interaméricaine des droits de l'homme précise également que :

« La pratique des cours internationales ou nationales montre que les preuves directes qu'elles soient des témoignages ou des preuves documentaires ne sont pas les seules qui peuvent être légitimement prises en compte afin de rendre une décision. Les preuves circonstanciels, indices et présomptions peuvent également être considérés, du moment qu'ils peuvent amener à des conclusions conformes avec les faits »⁸⁹³.

Une telle pratique est également celle des tribunaux internationaux. On note notamment la Charte du tribunal de Nuremberg qui précise que :

« Le tribunal ne doit pas être tenu à des règles de la preuve strictes, il doit adopter et appliquer dans la mesure du possible des règles expéditives et

⁸⁸⁹ NU Commission des droits de l'homme, *Report of the Working Group established under Resolution 14 (XXVII) of the Commission on Human Rights, op. cit.*, règle 18.

⁸⁹⁰ Règlement intérieur de la Commission internationale humanitaire d'établissement des faits, adopté par la Commission le 8 juillet 1992 à Berne et modifié les 11 mars 2003, 13 février 2009, 11 février 2011 et 26 mars 2014 à Genève, at http://www.ihffc.org/Files/fr/pdf/reglement_interieur_ihffc.pdf, règle 29, para. 2.

⁸⁹¹ CIJ, *Détroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie)*, Arrêt, 9 avril 1949, *CIJ Recueil 1949*, p. 18.

⁸⁹² CEDH, *Irlande c. Royaume Uni*, App. No. 5310/71, Arrêt, 18 janvier 1978, série A No. 25, para. 209.

⁸⁹³ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Godinez cruz case*, Jugement, 20 juin 1989, *Inter-Am. Ct. H.R. Série C, n°5 (1989)*, para. 136 ; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Velasquez Rodriguez case*, Jugement, 29 juillet 1988, *Inter-Am. Ct. H.R. Série C, n° 4 (1989)*, para. 130. Traduit par l'auteur.

non-techniques et doit pouvoir admettre les preuves dont il estime qu'elles ont une valeur probante »⁸⁹⁴.

De même le tribunal pénal pour l'ex-Yougoslavie précise que ce dernier peut recevoir tout élément de preuve qu'il « estime avoir une valeur probante »⁸⁹⁵ et qu'il peut exclure tout élément de preuve dont la valeur probante est largement inférieure à l'exigence d'un procès équitable⁸⁹⁶. En particulier la preuve par ouï-dire a été admise spécifiquement devant le tribunal pénal pour le Rwanda et le tribunal pénal pour l'ex-Yougoslavie⁸⁹⁷. La règle de la liberté de la preuve prévaut également devant la CPI⁸⁹⁸. Il revient aux juges d'estimer la pertinence des faits et la valeur des preuves rapportées⁸⁹⁹.

Dans le cadre d'une enquête extrajudiciaire, la pertinence des faits à établir et des éléments de preuve à rapporter dépend de l'objectif de l'enquête. Ainsi, certains éléments de fait seront importants afin de prouver la responsabilité pénale d'une personne, auteur direct ou donneur d'ordre, mais le seront moins s'agissant d'établir des violations du DIDH. Par ailleurs, le critère de pertinence évolue au fur et à mesure de l'enquête en fonction des éléments qui ont déjà été prouvés de manière satisfaisante par la mission. Il est donc important que le plan d'enquête qui guide la recherche des preuves soit évolutif. En pratique, les missions admettent généralement toutes les informations reçues par les parties souvent en réponse à un appel public en vue de la soumission d'information⁹⁰⁰. Même lorsque les informations reçues ne sont

⁸⁹⁴ Nations Unies, *Charter of the International Military Tribunal - Annex to the Agreement for the prosecution and punishment of the major war criminals of the European Axis ("London Agreement")*, 8 August 1945, UNTS vol 82, pp. 280 et ss, p. 19 Traduit de l'anglais par l'auteur.

⁸⁹⁵ NU Conseil de sécurité, *Statut du Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie (tel que modifié le 17 mai 2002)*, 25 mai 1993, at: <http://www.refworld.org/docid/3dda28414.html>, article 89.

⁸⁹⁶ *Ibid.*

⁸⁹⁷ Les preuves par ouï-dire ont été admises par le TPIY. Les tribunaux vont cependant vérifier leur pertinence et valeur probante. Voir notamment, TPIY, *Procureur c. Tadic*, Aff. No. IT-94-1, Communiqué de presse: defense motion on hearsay rejected, 7 août 1996, at <http://www.icty.org/sid/7324>; voir aussi TPIY, *procureur c. Alekovski*, Aff. No. IT-95-14/1, Chambre de première instance, Arrêt relatif à l'appel du procureur concernant l'admissibilité d'éléments de Preuve, 16 février 1999, paras 15-19 ; ICTR, *Procureur c. Akayetsu*, Aff. No. ICTR-96-4, Chambre I, Jugement, 2 septembre 1998, para. 136 ; ICTR, *Procureur c. Musuma*, Aff. No. ICTR-96-13, Chambre I, Jugement et sentence, 27 janvier 2000, para. 51.

⁸⁹⁸ Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, *op. cit.*, article 63(2) : les chambres ont autorité pour évaluer librement les éléments de preuve qui sont devant elles. Elles doivent évaluer le poids à donner à chaque élément de preuve à la lumière de toutes les circonstances de l'espèce et du contexte.

⁸⁹⁹ S. Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*. Leyden, A.W. Sijthoff, 1965, p. 557 ; K. Highet, « Evidence and Proof of Facts », *The International Court of Justice at a Crossroads / Edited by Lori Fisler Damrosch*, 1987, p. 358. Ceci s'explique par le fait que les juges des tribunaux internationaux sont des experts qualifiés et non des jurés comme c'est souvent le cas devant les tribunaux nationaux. Ils disposent par conséquent de la formation nécessaire à l'évaluation de la valeur de chaque élément de preuve. Voir en ce sens IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op. cit.* p. 91.

⁹⁰⁰ Voir notamment, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.*, para. 39 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 8 ; *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 17 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 30 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 37.

pas directement pertinentes compte tenu de l'objectif de la mission et du champ de l'enquête, elles sont néanmoins archivées en vue d'une utilisation future éventuelle. Le principe de la liberté de la preuve s'explique principalement par le fait que les missions des Nations Unies, tout comme d'ailleurs les cours et tribunaux internationaux, sont confrontées à des difficultés plus grandes que les cours nationales s'agissant de l'accès aux preuves sur un territoire contrôlé par l'Etat ou par des groupes armés. En l'absence de pouvoir de contrainte pour la production de preuves, on comprend que le principe de la liberté de la preuve prévale. De plus, il ne serait pas raisonnable d'imposer aux missions d'établissement des faits des conditions plus strictes qu'aux cours et tribunaux internationaux s'agissant de l'admissibilité des éléments de preuve⁹⁰¹. Le principe de la liberté de la preuve a été consacré par les organes mandataires⁹⁰² des missions d'établissement des faits des Nations Unies comme par la pratique de ces missions⁹⁰³. On s'interroge cependant sur la question de savoir s'il existe des exceptions à ce principe.

2. Les exceptions au principe de la liberté de la preuve.

Si le principe de la liberté de la preuve prévaut devant les cours et tribunaux internationaux, d'autres procédures internationales d'examen en matière de droits de l'homme posent des limites à ce principe. Il convient de s'interroger sur l'application de ces exceptions aux missions d'établissement des faits des Nations Unies.

Certaines de ces procédures, comme la procédure 1503 ou les communications individuelles devant les organes des traités de droits de l'homme⁹⁰⁴, rejettent les informations anonymes. S. Vité fait valoir que l'exclusion des sources anonymes est

⁹⁰¹ S. De Smet « Justified belief in the unbelievable », *op. cit.*, p. 103 : Smet relève qu'il peut apparaître parfois préférable de ne pas inclure dans une base de données de preuves dont on ne peut évaluer la crédibilité ou dont la crédibilité est faible car cela peut créer l'impression fautive qu'il existe suffisamment de preuves au soutien d'une conclusion. Cependant, il relève que ces éléments peuvent toujours être utiles pour corroborer une proposition ou orienter l'enquête et que par conséquent il reste préférable de les inclure. On note à cet égard que généralement les organes d'établissement des faits recourent à des systèmes de codage pour évaluer la crédibilité de l'information.

⁹⁰² Voir par exemple : NU Conseil de sécurité, *Résolution 780 (1992) mandatant la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie*, *op. cit.*, para. 2 : la résolution précise que la commission pourra examiner des informations des Etats, des organisations humanitaires internationales, et d'autres organes ou personnes; voir dans le même sens NU Conseil de sécurité, *Résolution 935 (1994) mandatant la commission d'experts sur le Rwanda*, *op. cit.*, para. 1.

⁹⁰³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.*, para. 39 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 8 ; *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 17 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 30 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 37

⁹⁰⁴ Voir notamment NU Conseil économique et social, *Procédures à adopter pour l'examen des communications relatives aux violations des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, Résolution 1503 (XLVIII), 48^{ème} session, 27 mai 1970, N.U. Doc. E/RES/1503 (XLVIII), para. 2 al. b ; voir aussi NU Assemblée générale, *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Résolution 2200 A (XXI), 16 décembre 1966, article 3 ; NU Assemblée

une règle visant à garantir le bon déroulement de la procédure. En effet, l'identification de la partie qui introduit la plainte est requise pour permettre à l'Etat de répondre aux allégations⁹⁰⁵. Il ne s'agirait donc pas, selon Vité, d'une exigence attachée au caractère probatoire de la communication⁹⁰⁶. Nous sommes cependant en désaccord. En effet, comme nous le verrons dans la section suivante, le caractère anonyme de la source peut porter gravement atteinte à la valeur de la preuve rapportée puisque son authenticité ne peut être évaluée⁹⁰⁷. On remarque cependant au soutien de la position de S. Vité que le projet de règles de procédure proposé par le Secrétaire général n'exclut pas l'admission des éléments de preuve reçus de manière anonyme mais précise au contraire que « l'organe *ad hoc* doit décider de l'admissibilité et de la force probante à attacher aux communications anonymes »⁹⁰⁸. Cependant le débat à la Commission des droits de l'homme sur les règles de procédure semble indiquer une certaine confusion entre les questions d'anonymat et de confidentialité des sources⁹⁰⁹. Si la confidentialité des sources est souvent nécessaire afin d'assurer la protection des témoins, il nous semble que les mécanismes d'enquête devraient eux-mêmes connaître la source des éléments et informations qu'ils reçoivent comme condition préalable pour pouvoir en évaluer la valeur probante. En outre, admettre des sources anonymes pourrait grandement nuire à la crédibilité des missions. Nous nous rangeons par conséquent à l'avis de B. Ramcharan qui relève qu'en pratique, il existe un consensus fort pour rejeter les témoignages anonymes⁹¹⁰.

De même, il nous semble que des critères plus stricts d'admissibilité des preuves physiques devraient être établis. En effet, les missions reçoivent des quantités très

générale, Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Résolution 39/46, 10 décembre 1984, article 22.

⁹⁰⁵ S. Vité, *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en œuvre du droit international humanitaire*, *op. cit.*, p. 316-317.

⁹⁰⁶ *Ibid.*

⁹⁰⁷ Voir *infra* Section 2, II.

⁹⁰⁸ NU Commission des droits de l'homme, *Draft Model Rules of Procedure suggested by the UN Secretary-General for ad hoc bodies of the United Nations entrusted with studies of particular situations alleged to reveal a consistent pattern of violations of Human Rights*, *op. cit.*, règle 20 para. a i.

⁹⁰⁹ B. G. Ramcharan, « Evidence », *op. cit.*, p. 73 : la question de l'admissibilité des preuves anonymes a été débattue lors de la discussion des règles. Notamment le gouvernement d'Argentine fait valoir que la possibilité de considérer des preuves anonymes doit être complètement exclue. Le gouvernement d'Equateur fait valoir qu'aucune valeur ne devrait être attaché à ce type de preuves. Le gouvernement des Philippines avance que les communications anonymes sont malintentionnées par nature et ont un objectif vindicatif. Le gouvernement de France et d'Italie proposent que les communications anonymes ne doivent être acceptées en aucun cas. Le gouvernement de Grèce fait valoir que les communications anonymes sont un concept extra-juridique et devraient à ce titre être exclues des procédures de type judiciaire comme celles des comités ad hoc. D'un autre côté, le modèle doit pouvoir prendre en compte le besoin de garder certains détails confidentiels, lorsqu'une telle mesure s'avère indispensable.

⁹¹⁰ B. G. Ramcharan, « Evidence », *op. cit.*, p. 73.

importantes de preuves physiques dont elles ne peuvent vérifier l'authenticité. Il nous semble qu'elles devraient au moins poser comme condition préalable à l'admissibilité des preuves de connaître la personne qui a créé la preuve physique (dans le cas de documents ou de matériel audiovisuel), ou recueilli cette preuve et comment la personne qui la transmet est entrée en sa possession. De même, que précédemment, il s'agit de conditions nécessaires à l'évaluation de la force probante de chaque élément de preuve reçu. Des conditions d'admissibilité plus strictes permettraient de renforcer la crédibilité du travail de ces missions. Par exemple le gouvernement Syrien fait valoir qu'une quantité très importante d'enregistrements vidéo reçus par la mission du HCDH ne sont pas authentiques⁹¹¹. Or, ni la mission du HCDH⁹¹² ni la commission d'enquête sur la Syrie n'ont refusé d'admettre des enregistrements vidéo dont la provenance, et les conditions de collecte ou de création ne sont pas indiquées. Une telle mesure aurait cependant pu être utile compte tenu des objections soulevées par la Syrie. Ceci est d'autant plus regrettable que les preuves physiques non authentifiées ne sont de toute façon pas directement utilisées au soutien des conclusions des missions⁹¹³. Par conséquent, établir des conditions plus strictes d'admissibilité n'aurait qu'un impact minimal sur le travail de ces missions. Cela n'aurait pas non plus d'importance s'agissant des suites de l'enquête puisque, dans tous les cas, des preuves dont la provenance n'est pas établie ne pourront pas non plus être utilisées dans un procès pénal⁹¹⁴.

Une autre question qui se pose s'agissant de l'exception au principe de la liberté de la preuve est celle de savoir si des preuves obtenues en violation du droit national ou international peuvent être admises. M. Kazaki remarque que :

« L'absence presque totale de précédents s'agissant de la question de l'admissibilité des preuves obtenues par des moyens illicites mène inévitablement à la conclusion que pour le moment, les procédures internationales n'ont pas de règles générales fermes ou établies qui prescrivent l'inadmissibilité des preuves obtenues illégalement. La question doit par conséquent être abordée au cas par cas en fonction des

⁹¹¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1, op. cit.*, annexe note verbale de la République arabe syrienne datée du 16 août 2011.

⁹¹² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1, op. cit.*, para. 12. « La mission a examiné également plus de 50 films vidéo et de nombreuses images photographiques (obtenues de sources privées et des médias) relatives à des violations présumées des droits de l'homme documentées dans le présent rapport ».

⁹¹³ Voir *infra* Section 2, II A : Etayer une conclusion en fait.

⁹¹⁴ Voir *infra* Section 2, IB1 sur la chaîne de traçabilité.

circonstances de chaque cas et sur la base de l'étendue des pouvoirs accordés au tribunal par les Etats qui l'ont créé »⁹¹⁵.

On remarque que l'admission des preuves obtenues en violation du droit n'est pas régulée par les lignes directrices et les manuels que nous avons passés en revue dans le chapitre précédent. On note cependant que les missions d'établissement des faits opèrent souvent dans des contextes répressifs. Il est ainsi possible que de nombreuses activités afférentes à l'enquête tombent sous le coup d'une interdiction par des lois qui retreignent la liberté d'information et d'expression. Pour cette raison, il ne nous paraît pas approprié de rejeter tout élément de preuve obtenu en violation du droit national⁹¹⁶. Les statuts des cours et tribunaux pénaux internationaux ne se prononcent pas non plus sur l'admissibilité des preuves obtenues en violation du droit national. Cependant, il arrive que leur règlement rejette l'admissibilité des preuves obtenues en violation du droit international des droits de l'homme⁹¹⁷. Le but est de préserver la crédibilité et l'intégrité de la procédure. Il nous semble que, de même, ces considérations devraient guider l'admissibilité des preuves par les missions d'établissement des faits. On relève par exemple que la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka prend le soin de préciser qu'elle ne s'est pas appuyée sur des formulaires pré-signés mais non remplis qui auraient été collectés auprès des victimes⁹¹⁸. Un tel démenti est important compte tenu de la polémique qu'avait suscitée l'arrestation d'une personne en possession de ces formulaires.

Si les considérations d'admissibilité et de pertinence guident les missions mais sont relativement peu contraignantes, d'autres paramètres en revanche peuvent représenter de véritables obstacles à la collecte des preuves.

⁹¹⁵ M. Kazazi, *Burden of Proof and Related Issues: A Study on Evidence Before International Tribunals*, Hague, Kluwer Law International, 1996, p. 208. Traduit de l'anglais par l'auteur.

⁹¹⁶ Voir a contrario S. Vité, *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en œuvre du droit international humanitaire*, *op. cit.*, pp. 319-320. Il précise que la prise en compte de l'illicéité doit être modulée en fonction de la gravité de l'infraction.

⁹¹⁷ TPIY, règlement de procédure et de preuves, 8 juillet 2015, La Haye, Pays-Bas, IT/32/Rev. 50, article 95 ; Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, article 69(7). Ces articles prévoient que les moyens de preuve obtenus par des moyens qui violent ces statuts ou des normes de droit de l'homme internationalement reconnues ne sont pas admissibles si la violation jette un doute sérieux sur la fiabilité de la preuve ou si l'admission serait pourrir sérieusement endommager l'intégrité de la procédure.

⁹¹⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 32.

B. Les paramètres qui contraignent l'accès aux preuves.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies recherchent et reçoivent des preuves physiques comme testimoniales⁹¹⁹. Cependant, la collecte de chacun de ces types de preuve peut rencontrer des obstacles. Notamment, la collecte de preuves physiques requiert une expertise et des moyens dont la mission ne dispose pas toujours (1). La collecte de preuves testimoniales quant à elle peut être contrainte par des conditions de sécurité difficiles, un risque de réactivation traumatique⁹²⁰ pour les victimes et des facteurs sociaux-culturels qui doivent être pris en compte par les missions (2).

1. Le besoin d'expertise et de moyens.

La preuve de certaines violations requiert parfois de recourir à des preuves physiques. Les preuves physiques renvoient aux objets physiques qui permettent d'obtenir des informations sur un événement. Il peut s'agir des armes utilisées, du corps de la victime, des photographies de l'endroit où a eu lieu une attaque⁹²¹, d'imageries satellites⁹²², des ordinateurs contenant des données, du matériel de communication, de vidéos et de matériels audio ainsi que de documents⁹²³. Cela peut aussi inclure des traces ou des données qui ne peuvent être localisées que par des techniques de testage scientifique⁹²⁴.

La collecte des preuves physiques nécessite souvent une expertise spécifique et donc du personnel spécialisé. Cette expertise est notamment nécessaire afin d'éviter que des éléments de preuve ne soient détruits ou endommagés lors du prélèvement. Par exemple, la poudre de fusil ou les liquides biologiques doivent être collectés de manière spécifique dans un container prévu à cet effet, afin de ne pas contaminer les

⁹¹⁹ Voir par exemple, NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, *op. cit.*, para. 24 : la commission constitue deux équipes : une pour la collecte des preuves testimoniales et une pour la collecte des preuves physiques.

⁹²⁰ Les entretiens réalisés par les enquêteurs peuvent avoir pour effet de forcer la victime à revivre l'événement traumatique. Les psychiatres parlent alors de réactivation traumatique qui peut s'avérer dommageable pour la santé psychiatrique du témoin.

⁹²¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 9.

⁹²² Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 60 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 782 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 9.

⁹²³ Les preuves documentaires sont à mi-chemin entre les preuves physiques et testimoniales. Ce type de preuve comprend notamment les formulaires, lettres, dépositions écrites et autres documents écrits. Leur caractère est mixte puisque leur contenant est physique tandis que le contenu est composé de preuve testimoniale IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op. cit.* p. 87.

⁹²⁴ *Ibid.*

preuves d'une manière qui rendrait impossible une analyse fiable⁹²⁵. Les précautions nécessaires pour la manipulation des différents types de preuves physiques sont décrites dans des manuels à destination des enquêteurs⁹²⁶. Cependant, dans bien des cas le concours de personnel qualifié – qu'il s'agisse de scientifiques, médecins, ou anthropologues – est requis. En effet, toute erreur à ce stade peut avoir potentiellement des conséquences graves du point de vue du suivi de l'enquête. En effet, des preuves endommagées peuvent perdre totalement leur valeur probatoire. En particulier, l'insuffisance de procédure adéquate explique que les ONG ont parfois endommagé des preuves physiques⁹²⁷. Or les missions ne disposent pas toujours du concours d'experts, leur permettant de procéder à la collecte de ces preuves physiques⁹²⁸.

L'une des activités les plus complexes à ce titre et qui nécessite des ressources très importantes en termes de financement, personnel, expertise, soutien logistique et sécurité est l'exhumation de charniers et fosses communes. Ceci ne peut être fait sans le concours d'expertise scientifique⁹²⁹. En outre, l'exhumation de corps peut créer des tensions avec la population locale car cela peut heurter les sensibilités religieuses et culturelles. Par exemple, l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC avait été accusée par la population locale d'avoir profané des tombes lors d'une mission préliminaire en vue d'une exhumation⁹³⁰. Ceci montre bien à quel point toute activité des missions à proximité de lieux de sépulture peut attiser des tensions.

La commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie, la commission d'experts sur le Rwanda⁹³¹, l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC⁹³², la commission

⁹²⁵ IICI, *Investigators Manual 7.1*, op. cit., p. 253.

⁹²⁶ Voir par exemple, *United Nations Manual on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions*, op. cit.: IICI, *Investigators Manual 7.1*, op. cit., p. 261 et suivantes. Cependant, il n'est pas toujours possible de suivre ces standards à la lettre en raison des contraintes de sécurité, climatiques de temps ou de moyens auxquels peuvent être confrontés les enquêteurs. Le concours de personnel qualifié permet de déterminer quels aménagements peuvent être pris permettant de procéder à la collecte des preuves sans porter atteinte de manière irréversible à leur valeur probante.

⁹²⁷ E. Meldrum, « Time for a change ? The traditional Human Right NGO Fact-Finding Methodology in relation to National and International Prosecutions of Gross Human Right Violations », 2009, available at : <http://architecture.brookes.ac.uk/research/cendep/dissertations/EricMeldrum.pdf>.

⁹²⁸ On note qu'un certain nombre de missions avaient cependant des experts légistes notamment : NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, op. cit., para. 45 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, op. cit., para. 19 ; Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, op. cit., para. 3, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, op. cit., para. 215, NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, op. cit., para. 26 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, op. cit., para. 211.

⁹²⁹ NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Secrétaire général sur les droits de l'homme et la médecine légale*, 5 février 1993, N.U. Doc. E/CN.4 /1993/20.

⁹³⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, op. cit., para. 54.

⁹³¹ *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, op. cit., Appendice V Plan d'action para. 5.

⁹³² NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, op. cit., para. 53.

d'enquête sur le Soudan⁹³³, et la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002⁹³⁴ sont parmi les rares qui ont procédé à des exhumations ou à des expertises médico-légales de restes humains. C. Bassiouni qui était membre de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie rapporte ainsi que :

« Les exhumations de charniers sont des expéditions archéologiques complexes qui requièrent un travail intensif et méthodique. Les experts scientifiques de Physicians for Human Rights utilisent les techniques les plus modernes comme des procédures de mapping électroniques sophistiquées afin de permettre à l'équipe de mesurer et de cartographier précisément le site, les artefacts, les restes humains et autres objets. De plus, les photographies et les vidéos enregistrent toute l'activité sur le site, les méthodes scientifiques utilisées et l'identification des objets. Comme en archéologie, après que la zone a été nettoyée des pousses et de la première couche de terre, des petits outils et des brosses sont utilisées pour révéler les restes »⁹³⁵.

Ainsi, tout le processus d'extraction des corps est conçu de manière à empêcher la dégradation des preuves⁹³⁶. Outre l'expertise technique, les exhumations nécessitent également des moyens importants et des infrastructures adéquates qui font parfois défaut dans des zones de guerre, ou des zones particulièrement reculées⁹³⁷. Enfin, des facteurs politiques peuvent également entraver une entreprise aussi sensible que l'exhumation de fosses communes. Par exemple, à la suite des tensions avec la population suscitées par une première tentative d'exhumation, la police avait empêché l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC d'accéder à un autre charnier et ceci en dépit des garanties données par le gouverneur de la province⁹³⁸. Tous ces facteurs et obstacles possibles doivent être pris en compte avant de décider de procéder à des exhumations.

Si les conditions sur le terrain et les sensibilités culturelles ou religieuses peuvent être un obstacle à la collecte de preuves physiques, elles peuvent également rendre

⁹³³ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 286.

⁹³⁴ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 70.

⁹³⁵ C. Bassiouni, « The United Nations Commission of Experts established pursuant to Security Council Resolution 780(1992) », *op. cit.*, pp. 797- 798. Traduit de l'anglais par l'auteur.

⁹³⁶ ICI, *Investigators Manual 7.1*, *op. cit.*, p. 281 : Notamment, si les corps se trouvent disloqués au moment de l'extraction, ils ne pourront peut-être jamais être réassemblés. Hors les moyens d'identification par exemple une bague ou peut-être perdu à jamais. Le transfert des corps est également très délicat et technique.

⁹³⁷ ICI, *Investigators Manual 7.1*, *op. cit.*, p. 290.

difficiles l'accès aux preuves testimoniales. A ceci s'ajoutent les difficultés liées au risque de réactivation traumatique des victimes.

2. Les contraintes pour la collecte de preuves testimoniales.

Les preuves testimoniales sont les déclarations et dépositions des victimes, témoins et suspects.

La première des contraintes s'agissant de recueillir des témoignages est la sécurité. En effet, les missions conduisent souvent leur enquête dans des pays répressifs peu respectueux des droits de l'homme. Le risque de répression à l'encontre des témoins est donc particulièrement important. Or, les missions d'établissement des faits ne disposent que de moyens très limités pour protéger les témoins contre les menaces et tentatives d'intimidation. Les mesures prises par les missions se limitent ainsi souvent à des demandes de protection adressées aux Etats⁹³⁹. Au-delà de ces recommandations, les missions d'établissement des faits se trouvent relativement impuissantes face aux menaces de représailles qui pèsent sur les témoins. Elles peuvent cependant rester en contact avec les témoins lorsque cela est possible afin d'être informées d'éventuelles représailles⁹⁴⁰. Les missions n'ont cependant pas toujours les moyens d'effectuer des visites de suivi afin de s'assurer de la sécurité des témoins⁹⁴¹. Quelques missions d'établissement des faits ont également tenté de coordonner les mesures de protection avec d'autres entités, notamment des agences des Nations Unies sur le terrain. Cependant, certains enquêteurs semblent avoir des doutes sur l'efficacité de ces mesures⁹⁴². Dans les cas les plus extrêmes, les

⁹³⁸ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, para. 55.

⁹³⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 6 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 6 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, *op. cit.*, para. 7 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 59 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, paras. 146, 551 NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Érythrée mandatée par la résolution 26/24*, paras. 28, 41.

⁹⁴⁰ Voir par exemple : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 55 : la commission demande aux personnes qui ont reçu des menaces d'en informer le HCDH ou le Secrétariat général.

⁹⁴¹ C. Petrigh, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 30, note 69, interview avec Debbie Bodkin, membre de la commission d'enquête sur le Darfour. D. Bodkin relève que bien que le rapport de la commission précise que la sécurité des témoins a été prise en compte à tous les stades de la procédure, en réalité les enquêteurs n'ont pas eu de nom de personne en cas de problème de sécurité et même si la commission était sensée pouvoir évoluer de manière indépendante, en pratique une personne attachée au gouvernement a parfois suivi la mission dans ses déplacements. Les enquêteurs n'ont pas non plus pu effectuer de visites de suivi pour s'assurer que les personnes n'étaient pas en danger. *A contrario*, après que la commission d'enquête sur la Guinée ait terminé sa mission: le HCDH a établi une mission de suivi à Conakry : voir C. Petrigh, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 41. Il s'agit cependant d'une exception.

⁹⁴² *Ibid.*, p. 46.

enquêteurs peuvent également intervenir en faveur d'une demande d'asile⁹⁴³. Quoiqu'il en soit, les mesures de protection auxquelles les missions peuvent recourir sont *ad hoc*, faibles et non-institutionnalisées⁹⁴⁴. En particulier, contrairement aux cours et aux tribunaux, les missions ne disposent pas de programmes de protection des témoins⁹⁴⁵. Par conséquent, il est important que les enquêteurs aient pleinement conscience de leurs limites en termes de protection⁹⁴⁶. Les enquêteurs doivent parfois renoncer à approcher le témoin afin de ne pas compromettre sa sécurité⁹⁴⁷.

Aux problèmes de sécurité qui constituent souvent le problème principal de l'accès aux preuves testimoniales s'ajoutent d'autres problèmes liés au risque de réactivation traumatique de victimes, en particulier pour des victimes qui ont subi des violences particulièrement traumatisantes comme des tortures ou des violences sexuelles⁹⁴⁸. De même, les enfants sont particulièrement vulnérables au risque de réactivation traumatique et les entretiens avec des enfants nécessitent par conséquent le concours de professionnels de l'enfance⁹⁴⁹. Il est généralement recommandé de ne pas entendre de victimes si le risque de réactivation traumatique est trop élevé, notamment lorsque le témoin a déjà été entendu par d'autres organisations, et a par conséquent déjà dû revivre plusieurs fois l'expérience traumatisante⁹⁵⁰. Le traumatisme peut être ravivé par le fait pour la victime de revivre l'événement au travers de la narration. De même, certaines missions font le choix de ne pas s'entretenir avec des enfants⁹⁵¹.

⁹⁴³ *Ibid.*, p. 47.

⁹⁴⁴ Notamment, la commission d'enquête sur la Syrie note qu'en dépit des mesures prises et notamment des mesures de confidentialité, la commission « craint vivement que des représailles puissent être exercées contre les personnes qui ont coopéré avec elle et contre leurs proches en République arabe syrienne » : NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 10.

⁹⁴⁵ International Bar Association: Human Rights Institute, *Guidelines on International Human Rights Fact-Finding Visits and Reports*, *op. cit.*, p. 36 : la mission n'est pas obligée d'informer le gouvernement. Si le gouvernement malgré tout obtient l'information et que cela met en danger la personne, les membres de la mission peuvent décider de ne pas interviewer la personne.

⁹⁴⁶ IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op. cit.* p. 344.

⁹⁴⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 43 : les enquêteurs ont été extrêmement prudent lorsqu'ils communiquaient avec des sources potentielles à Sri Lanka, ont restreint leur contact au minimum absolu et seulement lorsque des mesures de sécurité étaient en place pour limiter le risque de surveillance électronique. Ils n'ont pas recueilli de témoignages directs de personnes qui étaient à Sri Lanka. NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 52 : la commission a parfois décidé de ne pas prendre contact lorsqu'elle estimait que le risque était trop grand.

⁹⁴⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 45 : la commission a été vivement frappé par l'ampleur du traumatisme, dont les victimes continuent à souffrir en dépit du passage du temps.

⁹⁴⁹ IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op. cit.* p. 348.

⁹⁵⁰ C. Petrih, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 39, interview de S. Ashraph membre de la commission d'enquête sur la Libye et de la commission Goldstone, voir également p. 37 interview de E. Gallagher, conseillère sur les violences sexuelles et liées au genre, commission d'enquête sur la Libye.

⁹⁵¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 159 ; a contrario NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, paras. 44 ,103 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, *op. cit.*, para. 43.

D'autres facteurs économiques ou culturels peuvent également limiter l'accès de la mission aux preuves détenues par certaines catégories de personnes, notamment les personnes les plus défavorisées économiquement. En effet, les entretiens avec la mission peuvent durer plusieurs heures voire dans les cas les plus compliqués plusieurs jours. Il faut donc tenir compte du manque à gagner pour les témoins. En effet, dans certains cas, ce manque à gagner peut dissuader le témoin de consacrer ce temps à la mission. Par conséquent, il est recommandé d'indemniser les témoins en couvrant au moins leurs frais de transport et en indemnisant le temps passé avec la mission⁹⁵². Aux difficultés financières qui peuvent représenter un obstacle en termes d'accès à la mission s'ajoutent également des paramètres socio-culturels qui empêchent parfois la mission d'accéder à certaines catégories de témoins, notamment les femmes. Ceci peut expliquer en partie les difficultés à établir des violences liées au genre ou à caractère sexuel. Il s'agit d'une difficulté rencontrée en particulier par la commission d'enquête sur l'Erythrée⁹⁵³. La commission sur l'Erythrée a donc développé des méthodes innovantes en vue de vaincre la réticence des femmes à venir témoigner devant la commission. Ainsi, elle a essayé de développer une relation de confiance avec des réseaux de femmes, de conduire les entretiens au domicile des témoins afin que les femmes puissent concilier ces entretiens avec leurs obligations familiales ou au contraire dans des lieux qui permettraient de tenir secret la participation des femmes à ces entretiens. Enfin la commission a introduit des journées d'entretien dédiées aux femmes⁹⁵⁴.

Ainsi, bien que de nombreux facteurs peuvent entraver la collecte de preuves physiques comme testimoniales par les missions, ces dernières peuvent prendre des précautions leur permettant de contourner ces obstacles ou d'en atténuer les effets.

II. Les précautions minimales pour la collecte des preuves.

En raison des contraintes que nous avons évoquées, les enquêteurs des missions des Nations Unies doivent prendre des précautions pour la collecte des preuves physiques (A), comme testimoniales (B), afin de limiter l'impact de leur travail sur l'intégrité et

⁹⁵² IICI, *Investigators Manual 7.1*, op. cit. p. 346.

⁹⁵³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, paras. 45 – 46.

⁹⁵⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24* para. 47.

la force probante des éléments de preuve et d'éviter par leur intervention de nuire à la santé psychologique des témoins ou de les mettre en danger.

A. La collecte de preuves physiques.

Compte tenu des exigences importantes que pose la collecte de preuves physiques, notamment en termes de moyens et d'expertise, les enquêteurs sont confrontés à un dilemme s'agissant de savoir s'ils doivent ou non procéder à la collecte. Nous verrons qu'une bonne formation leur permettra de prendre en compte tous les facteurs pertinents pour effectuer ce choix (1). Ils devront ensuite prendre des mesures soit pour procéder à la collecte de l'élément de preuve physique, soit pour en documenter l'existence (2).

1. La décision de procéder à la collecte des preuves.

Lorsque les enquêteurs se trouvent en présence de preuves physiques, ils doivent chercher à évaluer s'ils disposent de suffisamment de moyens et d'expertise pour pouvoir collecter et conserver les preuves sans les endommager ou compromettre leur fiabilité. Plusieurs facteurs sont à prendre en compte afin de guider cette décision. Tout d'abord se pose la question de savoir si ces preuves sont nécessaires à la mission pour rendre ses conclusions. Par exemple, la collecte d'échantillons biologiques était nécessaire pour pouvoir conclure à l'utilisation d'armes chimiques en Syrie⁹⁵⁵. A l'inverse, les autopsies sont très utiles dans le cadre d'une procédure pénale mais sont rarement indispensables dans le cadre d'une enquête extrajudiciaire du type de celles conduites par les missions des Nations Unies⁹⁵⁶.

Par ailleurs, et il s'agit là d'une considération déterminante, les enquêteurs doivent également évaluer si des preuves importantes, notamment dans le cadre d'une procédure pénale ultérieure⁹⁵⁷, risquent d'être perdues, endommagées ou détruites par une partie si elles ne sont pas collectées par la mission⁹⁵⁸. Lorsqu'un risque de dégradation est présent de manière élevée, il peut être préférable de procéder à la collecte. Ce sera en particulier le cas lorsque les preuves sont en surface et peuvent

⁹⁵⁵ United Nations Mission to Investigate Allegations of the Use of Chemical Weapons in the Syrian Arab Republic, *Report on the Alleged Use of Chemical Weapons in the Ghouta Area of Damascus on 21 August 2013*, La Haye, 13 septembre 2013, at http://www.un.org/disarmament/content/slideshow/Secretary_General_Report_of_CW_Investigation.pdf.

⁹⁵⁶ IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op. cit.* p. 277.

⁹⁵⁷ *Ibid.*, p. 269.

⁹⁵⁸ *Ibid.*

être aisément détériorées. Il peut s'agir de restes humains, d'empreintes, des douilles de balles ou des bouts de shrapnel. Par exemple, la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002 a accédé à un site dont elle précise qu'il était encore intact depuis les incidents. Notamment, des traces de pneus étaient encore présentes et l'herbe n'avait pas encore repoussé⁹⁵⁹. Ces traces de pneus peuvent s'avérer une preuve déterminante dans un procès pénal par exemple. Elles peuvent cependant être facilement détériorées du fait d'intempéries. Il est donc important de relever ces empreintes. A l'inverse, les fosses communes, à moins qu'elles ne soient profanées, peuvent être préservées longtemps.

Enfin, les enquêteurs devront évaluer les risques de détérioration des éléments de preuve du fait de leur intervention. Il s'agira de savoir s'ils disposent d'une formation et de moyens suffisants pour minimiser les risques de dégradation. Ceci dépend en grande partie du type de preuve dont il s'agit. Par exemple, des éléments de preuve physique voire même biologiques peuvent être collectés avec des moyens minimaux pourvu qu'un certain nombre de précautions soient respectées. Il n'en va pas bien sûr de même s'agissant du prélèvement de restes humains ou de l'exhumation de charniers. Notamment, si les corps se trouvent disloqués au moment de l'extraction, des moyens d'identification, par exemple une bague, peuvent être perdus à jamais⁹⁶⁰. Pour cette raison, rares sont les missions d'établissement des faits qui procèdent à l'ouverture de charniers de peur de contaminer de manière irréversible des preuves qui pourraient s'avérer décisives dans le cadre d'un procès pénal. Par exemple, la commission d'enquête sur la Guinée précise que des fosses communes ont été identifiées et leur localisation confirmée par plusieurs témoins. Cependant la mission a décidé de ne pas se rendre sur le site⁹⁶¹. Une telle approche prudente est bienvenue afin d'éviter la détérioration de preuves qui pourraient s'avérer essentielles dans un éventuel procès pénal.

Dans bien des cas cependant, des mesures peuvent être prises sur place par les enquêteurs pour la collecte ou la documentation de preuves physiques.

⁹⁵⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 63.

⁹⁶⁰ HCI, *Investigators Manual 7.1*, *op. cit.*, p. 281.

⁹⁶¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 13.

2. *Les précautions minimales pour la collecte et la documentation des preuves physiques.*

Certains manuels portant sur l'établissement des faits expliquent les précautions minimales à prendre pour la collecte de preuves physiques⁹⁶². La première précaution permettant de collecter les preuves physiques est de protéger les éléments de preuve de tout risque de perturbation ou d'altération ultérieure. Il peut s'agir de mesures très simples comme cordonner la zone ou encore couvrir des empreintes de pieds ou de pneus pour les protéger de la pluie. Ensuite, les preuves doivent être photographiées et filmées sur le site avant même le début de la collecte⁹⁶³. Les coordonnées GPS du site ainsi que la localisation et la position exactes des preuves doivent également être relevées par les enquêteurs au moyen de notes détaillées, au besoin accompagnées de croquis.

Une fois la documentation initiale effectuée, les preuves doivent être collectées de manière systématique. Il est tout à fait possible que les méthodes varient d'une mission à l'autre ou en fonction du type de preuve dont il s'agit. Cependant, des protocoles doivent être mis en place afin de déterminer l'approche à adopter en fonction du type de preuve et ces protocoles doivent être appliqués de manière systématique par tous les membres de la mission⁹⁶⁴. En cas de doute sur la manière de procéder, les membres de la mission doivent demander conseil à des experts ou consulter les manuels spécialisés. Le processus de collecte et l'identification de chaque pièce doivent être documentés sur le moment, et dans la mesure du possible également photographiés et filmés⁹⁶⁵. Les notes d'enquête doivent également indiquer qui a procédé à la collecte et à quel moment. Ces notes doivent être numérotées, elles doivent indiquer la date et l'heure de la prise de note, les corrections éventuelles doivent être parafées⁹⁶⁶. Lorsque les preuves sont collectées, un membre de la mission est généralement désigné comme le receveur des objets. La réception, l'étiquetage et la transmission des objets collectés devient sa responsabilité. Chaque élément de preuve doit être emballé séparément avec un numéro de désignation unique et scellé de manière sécurisée. Les preuves doivent être conservées dans des conditions sûres

⁹⁶² IICI, *Investigators Manual 7.1*, op. cit. p. 261 et suivantes.

⁹⁶³ *Ibid.*, p. 194

⁹⁶⁴ *Ibid.*, p. 263; voir également M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 8.2.

⁹⁶⁵ *Ibid.*

⁹⁶⁶ *Ibid.*, p. 264

afin de prévenir tout risque de vol ou de dégradation. Un rapport détaillé documentant la collecte, l'examen et le stockage des preuves doit également être préparé⁹⁶⁷.

Lorsque les enquêteurs ne sont pas en mesure de prélever et préserver les preuves physiques de manière satisfaisante, ils doivent au moins faire un croquis et prendre une vidéo et des photos de la scène. Il est impératif que le croquis représente tous les éléments de la scène, et indique l'orientation (en désignant clairement le Nord). Il doit être pris avec vue du ciel et doit inclure l'échelle et les mesures, le détail et les descriptions des différents éléments. De même que précédemment, le croquis et les notes qui l'accompagnent doivent être datés et signés de l'auteur⁹⁶⁸. Un film devrait également être effectué. La vidéo présente l'avantage de pouvoir emmagasiner un certain nombre d'informations très rapidement et de donner une vue d'ensemble de la scène. Cela peut permettre de prouver la présence d'un élément de preuve qui aurait par la suite disparu⁹⁶⁹. Par exemple, la commission d'enquête sur la Syrie mentionne une vidéo qui a été prise par la Mission de supervision des Nations Unies en Syrie et qui montre des impacts de balles sur les murs et des éclats de sang qui « semblent suggérer une tuerie systématique »⁹⁷⁰. De même, il est important de prendre des photos du site. La photographie permet quant à elle la prise rapprochée, afin d'avoir plus de détails sur chaque élément important de la scène. Ceci peut être important pour les empreintes ou encore les éclats de sang. Trois types de vues doivent être systématiquement adoptés : globale, panoramique et rapprochée. Les photos peuvent être prises successivement avec et sans flash. Chaque film ou cassette doit ensuite être marqué et traité avec le même soin que les autres éléments de preuve⁹⁷¹.

Enfin la valeur probante de certaines preuves physiques dépendra de la manière dont elles auront été préservées⁹⁷². En pratique, il est important de garder ces preuves d'une manière qui empêche leur altération volontaire ou involontaire, notamment sous scellé. Par ailleurs, les preuves physiques doivent être préservées dans des endroits appropriés pour chaque type de preuves. Ainsi, des protocoles spécifiques doivent être suivis s'agissant de conserver des preuves biologiques. En outre, les documents doivent être préservés dans des endroits secs afin de prévenir la formation

⁹⁶⁷ *Ibid.*, p. 263.

⁹⁶⁸ *Ibid.*, p. 265.

⁹⁶⁹ *Ibid.*, p. 266.

⁹⁷⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, op. cit., annexe V para. 14.

⁹⁷¹ IICI, *Investigators Manual 7.1*, op.cit, p. 267.

de moisissures. Les films et cassettes doivent être préservés de la poussière, lumière du soleil, humidité et champs magnétiques etc.⁹⁷³

Ces mesures simples ne demandent pas d'expertise particulière. Elles supposent cependant un minimum de formation des enquêteurs afin qu'ils sachent comment procéder en présence de preuves physiques. Les enquêteurs doivent savoir quels facteurs prendre en compte pour décider s'ils doivent procéder ou non à la collecte des preuves et les mesures à prendre pour en documenter l'existence s'ils décident de ne pas les collecter. Il est en effet très important de le faire correctement car même les croquis, notes ou vidéos des enquêteurs sont des éléments de preuve sur lesquels une cour ou un tribunal pourront s'appuyer.

B. La collecte de preuves testimoniales.

De même que les preuves physiques, la collecte de preuves testimoniales requiert également des précautions s'agissant de prévenir les menaces à la sécurité et à l'intégrité physique des témoins (1) ainsi que les risques de réactivation traumatique (2). En effet les missions peuvent par leur intervention risquer d'attirer l'attention sur le témoin, dont la sécurité peut se trouver menacée. Par ailleurs, les entretiens effectués par la mission et qui portent sur des événements souvent traumatiques peuvent conduire la victime à revivre l'événement traumatique. Les psychiatres parlent alors de réactivation traumatique qui peut s'avérer dommageable pour la santé psychiatrique du témoin qui ne ferait pas l'objet d'un accompagnement.

1. Les précautions en termes de sécurité.

Les missions des Nations Unies disposent de peu de moyens s'agissant de garantir la sécurité des témoins après que la menace en termes de sécurité se soit matérialisée. Cependant, elles peuvent prendre des précautions à titre préventif. Il est ainsi très important que les enquêteurs se soient familiarisés avec leur environnement. Une connaissance précise du profil des personnes à risques, types de menace et leurs sources potentielles permettra de guider chacune des actions des enquêteurs et éviter

⁹⁷² Sur la nécessité de préserver les preuves de manière appropriée voir M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 8.7.

⁹⁷³ IICI, *Investigators Manual 7.1*, op.cit, pp. 271-273.

qu'ils ne mettent une personne en danger du fait d'une méconnaissance des risques. Cette évaluation des risques fait partie du travail préliminaire de toute mission⁹⁷⁴. Certaines missions, qui opèrent dans des contextes sécuritaires particulièrement difficiles procèdent à un audit très poussé⁹⁷⁵.

Par ailleurs, la sécurité des témoins doit être au centre des préoccupations des missions lorsqu'elles décident d'entrer en contact avec un témoin potentiel⁹⁷⁶. Par exemple, la commission d'enquête sur la Corée du Nord a renoncé à prendre contact avec un témoin potentiel lorsqu'elle a estimé que le risque en termes de sécurité était trop élevé⁹⁷⁷. Par ailleurs, les conditions de sécurité et risques potentiels devraient déterminer la manière dont la mission entre en contact avec les témoins. Par exemple, la commission d'enquête sur la Corée du Nord a décidé de ne pas entrer en contact téléphonique avec des personnes se trouvant dans ce pays⁹⁷⁸. De même, la commission d'enquête sur la Guinée a décidé de minimiser les contacts individuels avec les témoins en évitant les contacts dans leur lieu de travail ou d'habitation⁹⁷⁹. Les enquêteurs doivent veiller à ne pas entrer en contact avec les témoins de manière ostensible car cela pourrait compromettre leur sécurité⁹⁸⁰. Il est ainsi souvent recommandé que les enquêteurs prennent contact avec les témoins par le biais d'organisations locales ou de groupes de victimes. Ces groupes locaux pourront également servir d'intermédiaire afin de garder un contact avec le témoin⁹⁸¹. Il est également conseillé de se mettre d'accord avec le témoin sur un mode de communication qu'il estime plus approprié pour sa propre sécurité.

Le choix du lieu de l'entretien est également primordial s'agissant d'assurer la sécurité des témoins⁹⁸². Il est généralement recommandé d'entendre les témoins en privé dans des endroits qui leur permettent de garder confidentiel le fait qu'ils ont

⁹⁷⁴ Voir en ce sens M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 10.3.

⁹⁷⁵ Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1*, op. cit., para. 51.

⁹⁷⁶ Voir en ce sens M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 10.6.1.

⁹⁷⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., para. 52.

⁹⁷⁸ *Ibid.*

⁹⁷⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, op. cit., para. 13.

⁹⁸⁰ IICI, *Investigators Manual 7.1*, op. cit., p. 389.

⁹⁸¹ *Ibid.*, p. 347 ; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, op. cit., para. 11.

⁹⁸² M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit.

témoigné⁹⁸³. Il est cependant important d'adapter ces règles à chaque situation. Il peut être parfois préférable que l'entretien ait lieu chez le témoin. Dans ce cas, il est important que les témoins utilisent un moyen de locomotion plus discret qu'une voiture des Nations Unies par exemple⁹⁸⁴. Par exemple, la commission d'enquête sur le Burundi était entourée lors de ses déplacements d'une escorte de gendarmes tutsis, ce qui avait dissuadé les témoins hutus dans les campagnes⁹⁸⁵.

Si la plupart des missions conduisent des entretiens confidentiels, certaines missions comme la commission d'enquête sur la Corée du Nord ou la commission Goldstone ont organisé des audiences publiques. La décision de conduire des audiences publiques doit bien sûr être guidée par des considérations en termes de sécurité. Cependant, le caractère public des audiences ne signifie pas que des mesures préventives ne sont pas nécessaires et possibles. Ainsi par exemple, certaines personnes qui ont accepté de témoigner publiquement devant la commission d'enquête sur la Corée du Nord ont souhaité prendre des précautions afin de masquer leur visage⁹⁸⁶.

Enfin, les considérations de sécurité doivent être prises en compte pour toutes les décisions prises par la mission s'agissant de la conservation et de la transmission des témoignages. Se posera notamment la question de l'opportunité de laisser une copie de sa déposition au témoin. En effet, il peut être très dangereux pour le témoin de garder avec lui une telle preuve de sa coopération avec la mission⁹⁸⁷. Les missions devront également prendre des mesures afin de préserver la confidentialité des témoignages⁹⁸⁸. Elles devront donc conserver et archiver les preuves d'une manière qui ne permet pas l'accès par des tiers⁹⁸⁹. Il peut s'agir de garder les éléments de preuve dans un coffre-fort pendant toute la durée de la mission et de détruire tous les

⁹⁸³ B. G. Ramcharan, « Evidence », *op. cit.*, p.76 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 13 : la commission décide de ne pas interviewer les témoins à leur domicile ou à leur lieu de travail. Voir également C. Petrich, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 35, interview de L. Coté, président de la commission d'enquête sur le Timor Oriental, de l'exercice de *mapping* sur la RDC, et de la commission sur le Kirghystan : il précise que dans certains cas les missions décident de rencontrer la personne dans un autre village ville de manière à maintenir la confidentialité.

⁹⁸⁴ IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op.cit.*, p. 350.

⁹⁸⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, *op. cit.*, para. 54.

⁹⁸⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 53.

⁹⁸⁷ IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op.cit.*, p. 352.

⁹⁸⁸ NU HCDH, « Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice », *op. cit.*, p.75: reconnaît que la confidentialité est un principe directeur.

⁹⁸⁹ Voir par exemple, Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, Termes de référence, para. 4.3 : les informations sensibles doivent être gardées et utilisées en utilisant les plus strictes standards de confidentialité l'équipe doit développer une base de donnée dont l'accès sera déterminé par le Haut-Commissaire.

documents et notes que la mission ne garde pas⁹⁹⁰. Il est également nécessaire de protéger les données stockées et transmises sous forme électronique. Ceci peut nécessiter l'usage de technologies de cryptage et d'ordinateurs configurés spécifiquement pour minimiser les risques de piratages⁹⁹¹.

La confidentialité des témoignages doit également être garantie après la conclusion de l'enquête⁹⁹². En pratique, la plupart des missions regroupent toutes les données reçues dans une base de données confiée soit au Secrétaire général⁹⁹³ des Nations Unies soit au HCDH⁹⁹⁴. Les termes de référence ou le règlement intérieur de certaines missions contiennent des dispositions détaillées concernant la confidentialité des informations reçues. En particulier, le rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda contient un appendice relatif aux « dispositions relatives à la documentation » et explique de manière très méthodique comment seront classifiées les informations et les conditions de conservation et d'accès pour chaque catégorie : « source publique », « accès limité » ou « confidentiel »⁹⁹⁵. Un certain nombre de missions qui ont conduit leur enquête après 2007 se réfèrent explicitement à la circulaire du Secrétaire général sur la classification et le maniement des informations sensibles ou confidentielles⁹⁹⁶. Aux termes de cette circulaire, les informations peuvent être classées « non-classées »⁹⁹⁷, « confidentielles » ou « strictement confidentielles »⁹⁹⁸. Les informations classées confidentielles et strictement confidentielles sont soumises aux mêmes procédures concernant le maniement et la transmission. Ces informations

⁹⁹⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, *op. cit.*, appendice IV para. 6 et para. 11.

⁹⁹¹ C. Petrigh, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 41: la protection des données : ceci inclut sauvegarder les données de manière sûre par exemple en utilisant un coffre pour les documents et preuves physiques. Les enquêteurs préfèrent également souvent garder les preuves de manière électronique. Dans ce cas, des ordinateurs équipés d'un système spécial de protection et qui ne se connectent pas en ligne peuvent être utilisés. Les notes papiers sont détruites et les fichiers électroniques sont transmis de manière sécurisée.

⁹⁹² Voir en ce sens M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Stracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, *op. cit.*, guideline 14.

⁹⁹³ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, *op. cit.*, para. 64 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, *op. cit.*, Appendice III règlement intérieur article 6.2.

⁹⁹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 9, NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 9 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 23 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 21 ; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, mandat para. 4.3 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 30.

⁹⁹⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, *op. cit.*, appendice IV ; NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.*, para. 26 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, *op. cit.*, para. 9.

⁹⁹⁶ Secrétariat des Nations Unies, *Circulaire du Secrétaire général Informations sensibles ou confidentielles : classification et maniement*, 12 février 2007, N.U. Doc. ST/SGB/2007/6.

⁹⁹⁷ *Ibid.*, article 2.4.

⁹⁹⁸ *Ibid.*, article 2.1.

peuvent être déclassifiées à la demande de la partie qui a transmis l'information⁹⁹⁹ ou après 20 ans soit automatiquement s'agissant des informations classées confidentielles¹⁰⁰⁰ ou au cas par cas en tenant compte des préoccupations en matière de sécurité pour les informations strictement confidentielles¹⁰⁰¹. La classification est décidée par la partie qui transmet l'information, en l'occurrence la mission, ou par la partie qui la reçoit¹⁰⁰², le plus souvent le HCDH. Si quelques missions ne précisent pas comment elles souhaitent que soit classifiée l'information¹⁰⁰³, les missions qui opèrent dans les contextes sécuritaires les plus difficiles le précisent expressément. Ainsi, la commission d'enquête sur l'Erythrée a souhaité que toutes les informations collectées soient classées confidentielles¹⁰⁰⁴, tandis que les informations concernant les témoins ou réunies au cours d'entretiens seront classées strictement confidentielles¹⁰⁰⁵. Elle précise également que la dé-classification sera subordonnée au consentement explicite et informé de la victime¹⁰⁰⁶. Une position similaire est adoptée par la commission d'enquête sur la Corée du Nord¹⁰⁰⁷. La commission consultative d'experts sur le Sri Lanka a adopté une approche encore plus prudente puisque les experts ont demandé à ce que presque toutes les informations reçues soient classifiées « strictement confidentielles » et a même demandé des garanties supplémentaires et une classification absolument confidentielle pour les données les plus sensibles¹⁰⁰⁸.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies doivent également prendre des mesures afin d'éviter que leur interaction avec les victimes et témoins ne ravivent un traumatisme.

⁹⁹⁹ *Ibid.*, article 4.2.

¹⁰⁰⁰ *Ibid.*, article 4.3 b.

¹⁰⁰¹ *Ibid.*, article 4.3 a.

¹⁰⁰² *Ibid.*, article 3.1.

¹⁰⁰³ NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 9 : les informations sont stockées dans une base de donnée sécurisée soumise aux règles de confidentialité de l'ONU ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 21 ; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, mandat article 4.3.

¹⁰⁰⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 6 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 2.

¹⁰⁰⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 30.

¹⁰⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁰⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 23.

¹⁰⁰⁸ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 23.

2. Les précautions pour éviter de raviver un traumatisme.

Lorsque les missions décident de procéder à un entretien avec un témoin, des mesures doivent être prises afin d'éviter de raviver le traumatisme des victimes¹⁰⁰⁹, résultat que nous appellerons ici la réactivation traumatique. A cet égard, beaucoup de conseils qui sont prodigués dans les différents manuels sur l'établissement des faits relèvent du bon sens et permettent d'instaurer une relation de confiance avec le témoin. Il s'agira notamment de prendre le temps d'expliquer le mandat de la mission et de recueillir un consentement éclairé du témoin¹⁰¹⁰. Il est également important de prendre le temps d'établir un rapport avec le témoin en le mettant à l'aise, et en lui permettant de prendre des pauses régulières etc. Il importe également d'expliquer au témoin comment va se dérouler l'entretien, et de préciser à l'avance que les enquêteurs vont avoir besoin de poser de nombreuses questions et de vérifier de nombreux détails au cours de l'entretien. A défaut de telles explications, le témoin ne sera peut-être pas préparé à parler de son expérience dans les moindres détails et la relation de confiance avec l'enquêteur pourra être rompue en particulier lorsque le témoin perçoit ces questions comme un signe d'incrédulité. Ces mesures, qui doivent être appliquées à tous les témoins, sont particulièrement importantes s'agissant des témoins qui risquent d'être « retraumatisés » par l'entretien.

Des précautions et mesures additionnelles sont également nécessaires lors de l'interaction avec des personnes qui ont pu être traumatisées du fait de leur expérience. En particulier, les enquêteurs devront faire attention à la configuration de la pièce, qui ne devra en aucune façon rappeler au témoin une salle close d'interrogation. Il est également important de donner le pouvoir au témoin d'interrompre l'entretien à tout moment, et de ne pas forcer le témoin à se remémorer des souvenirs trop difficiles. Enfin, les enquêteurs doivent veiller à ce que l'entretien ne se termine pas sur une partie du récit particulièrement traumatisante pour le témoin. La mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka explique que des mesures particulières ont été prises pour les entretiens avec des victimes de torture¹⁰¹¹. Des pauses plus fréquentes ont notamment été aménagées et les enquêteurs ont parfois accepté de ne pas pousser les questions au-delà de ce qu'ils pensaient être

¹⁰⁰⁹ Voir M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 10.4 : sur la nécessité d'approcher le témoin d'une manière qui réduit les risques de traumatisme.

¹⁰¹⁰ *Ibid.*, guideline 10.1.

¹⁰¹¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, op. cit., para. 538.

la tolérance du témoin. De même, la commission d'enquête sur l'Erythrée explique qu'elle a également pris toutes les mesures nécessaires pour que les témoins de sentent en confiance et en sécurité¹⁰¹².

Il est également essentiel que les enquêteurs ne laissent transparaître aucun préjugé ou jugement ne serait-ce que par le biais de leur langage corporel. Ainsi, il ne faut pas préjuger du fait que le témoin sera nécessairement traumatisé ou que l'entretien ravivera nécessairement le traumatisme. En effet, l'entretien peut également produire l'effet inverse. Par exemple, un enquêteur de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza note que les entretiens avaient souvent un effet cathartique pour les victimes¹⁰¹³. C'est pourquoi, il est conseillé d'effectuer une évaluation avec un expert psychologue avant l'entretien¹⁰¹⁴. La mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka a procédé à de telles expertises psychologiques afin d'évaluer les risques de réactivation traumatique et le soutien nécessaire. Elle précise qu'elle a parfois renoncé à l'entretien à la suite de cette évaluation¹⁰¹⁵. Cependant, les missions ne disposent pas toujours de suffisamment d'experts psychologues pour pouvoir effectuer ce contrôle de manière systématique. Dans tous les cas, les enquêteurs devraient pouvoir offrir au témoin la possibilité de consulter des psychologues après l'entretien, en particulier s'ils sentent que le témoin a été fragilisé¹⁰¹⁶.

De même que les victimes de torture, les victimes de violences sexuelles sont particulièrement vulnérables au risque de réactivation traumatique. Si beaucoup de victimes de violence sexuelle sont des femmes, les enquêteurs doivent garder à l'esprit que lors de conflits armés beaucoup d'hommes en sont également victimes. A cet égard, ils doivent savoir reconnaître les situations présentant des risques accrus de violence sexuelles. Lorsque les enquêteurs suspectent un cas de violence sexuelle, ils doivent offrir à la victime de choisir le genre des enquêteurs¹⁰¹⁷ et se faire assister au besoin par un expert en violences liées au genre. Dans tous les cas, les enquêteurs

¹⁰¹² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, op. cit., para. 52.

¹⁰¹³ C. Petrih, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », op. cit., p. 37 : interview de M. S. Dairiam qui était membre de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza.

¹⁰¹⁴ Voir notamment Statut de Rome de la CPI, article 43 : qui prévoit la création d'une division d'aide aux victimes et aux témoins et qui comprend des spécialistes de l'aide aux victimes de traumatismes.

¹⁰¹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, op. cit., para. 45.

¹⁰¹⁶ IICI, *Investigators Manual 7.1*, op. cit. p. 347 ; International Bar Association: Human Rights Institute, *Guidelines on International Human Rights Fact-Finding Visits and Reports*, op. cit., paras. 45 -46 : les enquêteurs doivent se tenir prêts à terminer l'entretien en cas de traumatisme. Ils doivent aussi référer la personne à un psychologue lorsque la personne court un risque de réactivation traumatique.

¹⁰¹⁷ Tandis que beaucoup présument qu'un enquêteur du même genre que la victime est préférable pour les enquêtes qui portent sur les crimes de nature sexuelle ou liés au genre, tel n'est en réalité pas le cas.

doivent être spécialement formés aux techniques de questionnement pour des victimes de violences liées au genre¹⁰¹⁸. Outre le traumatisme, qui rend la preuve des violences sexuelles très difficile à rapporter, s'ajoutent également des facteurs socio-culturels. En effet, la stigmatisation des victimes de viols dans beaucoup de pays explique que les victimes soient réticentes à se confier.

Si la prise en compte du bien-être du témoin lors de l'interview ne porte pas à controverse, l'enquêteur est parfois amené à choisir entre des exigences en tension. S'était notamment posée la question de savoir si les témoins devraient prêter serment au cours des entretiens¹⁰¹⁹. Si ceci peut permettre au témoin de prendre la mesure du caractère officiel de l'enquête, nous sommes cependant de l'avis de S. Vité qui considère que ceci peut avoir un potentiel traumatique pour le témoin¹⁰²⁰. Aussi, la plupart des missions s'abstiennent-elles d'une telle mesure¹⁰²¹. De même, si beaucoup de manuels conseillent que le témoin puisse être accompagné d'une personne de son choix pour pouvoir le soutenir pendant les pauses, ils déconseillent fortement la présence de tiers lors de l'entretien lui-même. En effet, la seule présence d'une tierce personne pourrait influencer le témoignage et en tout cas porter atteinte à sa crédibilité. Dans ce cas, il s'agit de trouver un compromis entre le bien-être du témoin et la fiabilité des preuves. Bien que les missions s'efforcent généralement d'entendre les témoins en privé, certaines missions ont décidé de permettre la présence d'une personne de confiance lorsque le témoin est particulièrement vulnérable¹⁰²².

Conclusion de la Section 1.

Le principe qui prédomine s'agissant de la collecte des preuves par les missions des Nations Unies est celui de la liberté de la preuve, avec quelques exceptions. Par

¹⁰¹⁸ Voir en ce sens M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 6.5. NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 52 : la mission précise qu'elle prend le soin d'avoir des méthodes qui sont adaptées aux questions liées au genre.

¹⁰¹⁹ A. Deieye « hearings » in *International Law and Fact-Finding in the Field of Human Rights*, B. G. Ramcharan La Haye / Boston, Nijhoff, p. 102.

¹⁰²⁰ Voir en ce sens S. Vité, *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en œuvre du droit international humanitaire*, op. cit., p. 295.

¹⁰²¹ A contrario NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Timor Oriental mandatée par la résolution 1999/S-4/1*, op. cit., paras. 42-45 ; 48-51, 56 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., para. 32: seulement pour les témoignages publics ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, op. cit., règlement intérieur para. 12.

¹⁰²² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, op. cit., para. 8.

exemple, bien que cette règle ne soit pas expressément formulée, certaines missions rejettent les preuves dont le mode d'obtention pourrait gravement nuire à la crédibilité de l'enquête. En l'absence de conditions strictes d'admissibilité, la collecte des preuves par les missions d'établissement des faits devrait être guidée par leur pertinence qui dépend du champ et de l'objectif de l'enquête. Cependant, en pratique, les missions collectent et conservent des éléments de preuve qui ne sont pas directement pertinents au regard de leur objectif. Si les considérations de pertinence et d'admissibilité ne sont donc pas d'une grande utilité s'agissant de guider la recherche des preuves par les missions, ces dernières sont en revanche confrontées à des contraintes qui restreignent l'accès aux preuves physiques comme testimoniales. Ces contraintes peuvent être liées au manque de moyens matériels et humains en particulier pour la collecte de preuves physiques. Les difficultés rencontrées sont également liées aux risques pour la sécurité ou la santé psychologique des témoins et victimes.

Une formation adaptée des membres de ces missions peut cependant permettre d'atténuer les contraintes qui restreignent l'accès aux éléments de preuve. Notamment, les missions peuvent parfois procéder à la collecte ou à la documentation de certaines preuves physiques en dépit de l'absence de personnel spécialisé. Elles devront dans ce cas évaluer et comparer les risques de détérioration ou de perte qui pourraient se produire du fait de la collecte ou au contraire en son absence. En outre, une formation prenant en compte les conditions de sécurité spécifiques dans le pays, compte tenu du profil de chaque témoin peut permettre de limiter les risques lors de la prise de contact par les enquêteurs. Il est également primordial que les enquêteurs suivent les conseils que pourront leur donner les membres de la société civile locale afin d'entrer en contact de manière sécurisée avec les témoins. Par ailleurs, une formation adaptée permettra également de minimiser les risques de réactivation traumatique lors de la prise de contact et des entretiens avec les victimes et témoins les plus vulnérables.

Section 2 : l'analyse des preuves.

Une fois collectées, les preuves doivent être analysées par les missions afin d'en déduire leur valeur probante. Ainsi, les missions doivent en principe analyser la valeur probante de chaque élément de preuve qu'elles reçoivent (I), elles procèdent

ensuite à un raisonnement qui leur permet de rendre une conclusion de fait sur la base des éléments dont elles disposent (II). En pratique, ces deux étapes ne sont pas toujours réalisées de manière distincte. Il importe cependant de comprendre chacune de ces étapes afin de pouvoir estimer la force des conclusions rendues par les missions. Toutefois, il est difficile d'évaluer la qualité de l'analyse des preuves par ces missions, car ces dernières ne précisent pas toujours comment elles procèdent, leur raisonnement et leurs déductions.

I. La valeur probante de chaque élément de preuve.

Traditionnellement les preuves physiques sont considérées comme plus fiables que les preuves testimoniales car les preuves physiques ne mentent pas et ne sont pas susceptibles de perdre la mémoire. Certains auteurs considèrent cependant que les preuves testimoniales sont parmi les plus fiables, puisque les enquêteurs peuvent recourir à de nombreuses techniques pour vérifier sur place la crédibilité du témoignage¹⁰²³. Quoiqu'il en soit, la valeur probatoire des preuves testimoniales (A), comme des preuves physiques (B) dépend d'un certain nombre d'éléments que nous évoquerons dans cette section.

A. La valeur probante des témoignages.

Les enquêteurs peuvent s'assurer de la fiabilité des témoignages grâce à une bonne connaissance du témoin (1) ainsi qu'à des techniques de questionnement qui permettent de s'assurer de la cohérence du récit (2).

1. La connaissance du témoin.

Il arrive parfois que certains témoins ne soient pas fiables ou pas honnêtes. Bien que la littérature confonde parfois ces deux notions, il s'agit en réalité de deux problèmes différents. Un témoignage n'est pas honnête si le témoin tente sciemment de transformer ou occulter ce qu'il pense être la réalité. Ceci peut s'expliquer par de nombreuses raisons, notamment la peur ou encore une allégeance vis-à-vis d'une partie. En revanche, le témoignage manque de fiabilité lorsque le témoin dit ce qu'il

¹⁰²³ F. Newman, D. Weissbrodt, *International Human Rights: Law, Policy and Process*, Cincinnati, OH: Anderson Publishing Co, 1991, p. 205 cité dans S. Vité, *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en œuvre du droit international humanitaire*, op. cit., p. 283.

croit être la vérité, mais sa perception de la réalité est erronée ou altérée. Ceci peut être causé par un traumatisme ou par le passage du temps.

Qu'il s'agisse d'un manque de fiabilité ou d'un manque d'honnêteté, il est important de pouvoir le déceler et d'en comprendre les causes. Une bonne connaissance du vécu du témoin, de ses opinions politiques et allégeances possibles à l'une ou l'autre des parties peut à cet égard être très utile. Il est ainsi conseillé de vérifier le passé et le passif du témoin afin de connaître à l'avance tout risque ou facteur de partialité¹⁰²⁴. La commission d'enquête sur le Burundi liste à cet égard de nombreux facteurs de partialité. Il peut s'agir de la loyauté à un camp ou à une ethnie, du temps écoulé, de la manipulation du témoin par la propagande d'une partie, ou encore de la peur de représailles¹⁰²⁵. Tous ces facteurs peuvent expliquer que le témoin cache une partie des faits aux enquêteurs, ou exagère les exactions commises par une autre partie. Il se peut également que le témoin ait lui-même une responsabilité dans le déroulement des événements. Par exemple, la commission sur le Burundi note qu'elle n'a pu s'entretenir qu'avec des membres gradés des forces armées qui avaient tout intérêt à cacher leur propre rôle dans la tentative de coup d'Etat¹⁰²⁶.

Si l'honnêteté du témoin doit en principe être évaluée au cas par cas, certaines missions semblent accorder un poids plus grand aux admissions faites par les témoins « contre leur camp ». Notamment, la commission d'enquête sur la Syrie mentionne spécialement le fait que des informations incriminant les forces gouvernementales ont été obtenues de déserteurs¹⁰²⁷. S'il peut s'agir d'une indication de la franchise du témoin, il est important de vérifier l'honnêteté du témoignage par d'autres moyens. De même que précédemment, de nombreuses raisons peuvent expliquer un manque d'honnêteté du témoin, il peut s'agir de la volonté de cacher son propre rôle, de nouvelles allégeances ou encore de motifs ultérieurs comme une demande d'asile dans un pays tiers¹⁰²⁸. A l'inverse, l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC semble remettre en cause l'impartialité de certains témoins, au motif qu'ils ont été

¹⁰²⁴ M. Tardu, « L'efficacité des méthodes et des mécanismes des Nations Unies dans le domaine des droits de l'homme, un aperçu critique », Conférence mondiale sur les droits de l'homme, Comité préparatoire, 4^{ème} session, Genève, 19-30 avril 1995, N.U. Doc. A/CONF.157/PC/60/Add.5 p. 178.

¹⁰²⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, *op. cit.*, paras. 240 – 243.

¹⁰²⁶ *Ibid.* para. 205.

¹⁰²⁷ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 75.

¹⁰²⁸ Voir en ce sens S. De Smet « Justified belief in the unbelievable », *op. cit.*, p. 123 : la tromperie n'est pas un concept tout blanc ou tout noir. En réalité, il se peut qu'il existe une raison de mentir sur un aspect du récit et pas sur un autre. Même un témoin qui a l'intention de donner un témoignage mensonger insèrera en partie son récit dans un canevas qui contient des éléments de vérité.

victimes de violations. En effet, elle s'abstient de tirer des conclusions sur la base d'informations recueillies auprès d'un petit nombre d'observateurs qui dans bien des cas ont été victimes des violations¹⁰²⁹. L'équipe précise que :

« *Pour comprendre plus complètement et plus précisément ce qui s'est passé durant ces cinq ans, il faudrait être en mesure de corroborer les témoignages par des déclarations de témoins impartiaux et par des preuves médico-légales* »¹⁰³⁰.

Même si la volonté de corroborer les témoignages est tout à fait louable, la qualité de victime ne devrait pas à elle seule être considérée comme une raison pour douter de la fiabilité du témoignage. Il est en effet fréquent que seule la victime puisse témoigner des violations subies : dans les cas de violences sexuelles ou de torture. Il est essentiel de comprendre qu'une certaine partialité est souvent inévitable et n'invalide pas nécessairement la totalité du témoignage. En effet, une personne ayant vécu un conflit aura nécessairement un parti-pris contre l'une ou l'autre des parties¹⁰³¹. Ceci ne signifie cependant pas que son témoignage n'est pas fiable.

Il arrive également le témoin rapporte les faits tels qu'il se les rappelle. Toutefois, sa mémoire peut avoir été affectée par le passage du temps ou par un traumatisme¹⁰³². Ceci peut expliquer que le témoignage manque de précision et que le témoin soit dans l'impossibilité de se rappeler des dates¹⁰³³. Ceci n'est pas forcément le signe d'un témoignage mensonger. Par exemple, la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka explique que la grande confusion qui régnait durant les dernières semaines du conflit armé explique que les témoins ne se rappellent pas de dates exactes¹⁰³⁴. De plus, des témoins fortement traumatisés peuvent également être dans l'impossibilité de se rappeler des dates¹⁰³⁵. Dans ce cas, il est important que l'enquêteur soit

¹⁰²⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, para. 76.

¹⁰³⁰ *Ibid.*

¹⁰³¹ Voir notamment D.J. Ravindran, M. Guzman & B. Ignacio, *Handbook on Fact-finding and Documentation of Human Rights Violations*, *op. cit.*, p. 26.

¹⁰³² Voir S. De Smet « Justified belief in the unbelievable », *op. cit.*, pp. 121-122 : un certain nombre de facteurs peuvent expliquer des erreurs. La mémorisation et la récupération des éléments mémorisés se fait en trois phases : tout d'abord l'information est absorbée, ensuite elle est stockée dans la mémoire, elle doit ensuite être restituée. Une erreur peut se produire lors de chacune de ces phases. Le passage du temps est l'un des facteurs les plus importants s'agissant d'expliquer des erreurs. En effet, des éléments enregistrés peuvent être difficiles à récupérer, il se peut aussi que le témoin intègre de nouveaux éléments dont il aurait eu connaissance par la suite et qu'il ne soit plus en mesure de distinguer les événements dont il aurait lui-même été témoin.

¹⁰³³ L. Talsma, « UN Human Rights Fact-Finding: Establishing Individual Criminal Responsibility », *Florida Journal of International Law*, Vol. 24, No. 2, 2012, p. 415 : parfois le TPIR accepte que des erreurs puissent s'expliquer par des problèmes de traduction, ou bien le traumatisme subi.

¹⁰³⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 33.

¹⁰³⁵ D. F. Orentlicher, « Bearing Witness: The Art and Science of Human Rights Fact-Finding », *op. cit.*, p. 120 et suivantes; Voir aussi sur les difficultés des témoins à se remémorer les dates de manières exactes : N. A. Combs, *Fact-Finding Without*

conscient de l'existence d'un traumatisme. Cela permettra, d'une part, de prendre des précautions pour éviter le risque de réactivation traumatique, mais également d'expliquer les imprécisions ou incohérences du témoignage. L'état du témoin peut parfois être décelé par une observation attentive de ses réactions et de son langage corporel¹⁰³⁶. Il est donc souvent conseillé que l'entretien soit conduit par deux enquêteurs¹⁰³⁷. En effet, tandis qu'un enquêteur posera des questions, le second pourra se concentrer sur l'observation du témoin. Cependant, les signes de traumatisme ne sont pas toujours décelables par les enquêteurs. Ainsi, des différences culturelles peuvent compliquer l'interprétation du langage corporel du témoin¹⁰³⁸. Par exemple, la mission d'établissement des faits sur le Burundi explique que les témoins racontaient des expériences terribles sans signe extérieur d'émotion. Elle explique que :

« *Les Burundais présentent le trait caractéristique d'être fiers de pouvoir cacher leurs pensées et leurs sentiments. D'une manière générale, la franchise est considérée comme une faiblesse tandis que la duplicité est socialement acceptée* »¹⁰³⁹.

Une fois de plus, une bonne connaissance de la culture du pays peut permettre aux enquêteurs d'interpréter correctement les signes qu'ils perçoivent au cours de l'entretien. Les techniques d'entretien peuvent également se révéler utiles à l'évaluation de la valeur probante du témoignage. A cet égard, il est important que les enquêteurs s'attachent à vérifier la fiabilité de chaque élément du récit¹⁰⁴⁰.

2. Les techniques d'entretien.

Un entretien bien conduit peut permettre de minimiser les erreurs et de déceler les incohérences dans le récit du témoin. A cet égard, les conditions dans lesquelles se

Facts: The Uncertain Evidentiary Foundations of International Criminal Convictions. Cambridge, Cambridge University Press, 2010, pp. 24-27.

¹⁰³⁶ Voir notamment NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, op. cit., para. 24 : elle porte une attention toute particulière au comportement des personnes pour savoir si elle doit retenir les éléments de preuve. Voir a contrario S. De Smet « Justified belief in the unbelievable », op. cit., p. 124 qui précise que les recherches en psychologie montre qu'il est très difficile de déceler la tromperie par une étude du comportement.

¹⁰³⁷ M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 10.6.4.

¹⁰³⁸ Voir généralement N. A. Combs, *Fact-Finding Without Facts: The Uncertain Evidentiary Foundations of International Criminal Convictions*, op. cit., pp.79-105.

¹⁰³⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, op. cit., para. 244.

¹⁰⁴⁰ S. De Smet « Justified belief in the unbelievable », op. cit., p. 116.

déroule l'enquête sont importantes s'agissant de minimiser les risques d'erreurs. Il est notamment important de conduire l'entretien dans un lieu calme et dépourvu de distractions. Il existe également un consensus sur le fait que des tiers ne devraient pas être présents lors de l'entretien pour éviter tout risque d'influence des témoins¹⁰⁴¹. Par ailleurs, les questions posées par l'enquêteur peuvent également permettre d'épurer le récit de toute erreur et d'évaluer l'honnêteté du témoin.

Tout d'abord, l'enquêteur doit s'assurer que le témoignage est complet et couvre tous les éléments importants. En pratique il est conseillé d'inviter le témoin à raconter son histoire de manière libre, sans l'interrompre. Ceci permet d'une part au témoin d'entrer en matière, souvent de se détendre ; mais également à l'enquêteur de prendre note de tous les aspects du récit, chose qu'il n'aurait peut-être pas pu faire s'il avait commencé par poser des questions et orienter le récit. Ensuite, l'enquêteur devra revenir sur chaque aspect du récit pour en vérifier tous les éléments. Il devra s'assurer qu'il obtient, dans la mesure de la connaissance du témoin, la réponse à chaque élément : où, quand, qui, comment, pourquoi¹⁰⁴² et surtout « comment le savez-vous ». Cette dernière question permet de vérifier s'il s'agit d'un fait dont le témoin a une connaissance directe ou s'il s'agit d'une preuve par ouï-dire. Si tel est le cas, ceci devra être explicitement mentionné dans la transcription du témoignage¹⁰⁴³. Par ailleurs, l'enquêteur devra s'attacher aux moindres détails qui pourront être importants, notamment la langue parlée par les personnes qui sont présentes sur la scène, comment est-ce qu'ils s'adressent l'un à l'autre, comment ils sont habillés etc. Ces détails peuvent être très importants pour identifier la partie responsable des violations, le corps d'armée auquel les suspects appartiennent, ou encore leur grade et rapport hiérarchique. Ainsi, la langue parlée par les personnes qui commettent directement les violations est parfois mentionnée comme un indice important dans les rapports d'enquête¹⁰⁴⁴. Si l'enquêteur doit poser des questions très précises, il ne doit

¹⁰⁴¹ D.J. Ravindran, M. Guzman & B. Ignacio, *Handbook on Fact-finding and Documentation of Human Rights Violations*, op. cit., p. 30 ; voir également NU Commission des droits de l'homme, *Report of the Working Group established under Resolution 14 (XXVII) of the Commission on Human Rights*, op. cit. ; NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, op. cit., para. 6a: la commission précise qu'elle a dans la mesure du possible conduit ses entretiens en privé ; para. 9d : mais cela n'a pas toujours été possible dans les lieux de détention notamment.

¹⁰⁴² D.J. Ravindran, M. Guzman & B. Ignacio, *Handbook on Fact-finding and Documentation of Human Rights Violations*, op. cit., p. 31.

¹⁰⁴³ Voir notamment en ce sens M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 8.4.

¹⁰⁴⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1*, op. cit., note 19 : la langue parlée est importante car elle permet de donner des indications sur l'identité des personnes qui étaient impliquées. Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, op. cit., para. 73 la langue parlée est importante ici ils parlaient Kyn rwandais et swahili.

en aucune façon suggérer de réponse. Les questions doivent donc rester ouvertes¹⁰⁴⁵. Les questions permettront d'établir la chronologie des événements mais également de vérifier tous les éléments nécessaires pour prouver les faits auxquels s'intéressent les enquêteurs. Le nombre important de détails qui devront être vérifiés explique que l'entretien dure plusieurs heures et parfois plusieurs jours. Lorsque le temps est insuffisant ou que les moyens de communication ne sont pas adéquats, il peut parfois être préférable de renoncer plutôt que de recueillir des preuves peu fiables¹⁰⁴⁶. La capacité du témoin à fournir un récit détaillé pourra être une indication de sa crédibilité¹⁰⁴⁷.

Si les questions posées par les enquêteurs permettent de s'assurer que le témoignage est complet, elles permettent également de vérifier que des erreurs n'ont pas été commises. En effet, il est très possible que le témoin commette des erreurs. Celles-ci seront le plus souvent décelées grâce à l'usage systématique de la question « comment le savez-vous ? ». Ceci permettra également de tester la bonne foi du témoin, en s'assurant qu'il était en position d'avoir connaissance des faits qu'il rapporte¹⁰⁴⁸. Par exemple, il se peut que le témoin date un événement de manière précise. Lui demander comment il se rappelle de la date peut permettre d'en vérifier l'exactitude. Il se peut également que le témoin se trompe sur l'appartenance d'une personne à une unité ou un corps armé. Par exemple à Sri Lanka, de nombreux témoins désignent les membres des forces de l'ordre par l'appellation CID qui renvoie à la division d'investigation criminelle. Bien souvent cependant, une connaissance détaillée du pays, des attributions et de la répartition géographique des unités et corps de police et d'armée permettront à l'enquêteur de s'apercevoir qu'il ne peut s'agir de la CID. Des questions ciblées portant notamment sur l'uniforme permettront de corriger l'erreur. De nombreuses erreurs sont également attribuables à des problèmes de traduction ou de connaissance insuffisante du contexte et de la culture locale¹⁰⁴⁹. Par exemple, dans de nombreux pays, les désignations « oncle »,

¹⁰⁴⁵ D.J. Ravindran, M. Guzman & B. Ignacio, *Handbook on Fact-finding and Documentation of Human Rights Violations*, op. cit., p. 32, D. F. Orentlicher, « Bearing Witness: The Art and Science of Human Rights Fact-Finding », op. cit., p. 116.

¹⁰⁴⁶ S. Vité, *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en œuvre du droit international humanitaire*, op. cit., p. 285 ; voir également On note en particulier que le personnel des missions doit être spécialement formé aux techniques d'entretien avec des personnes traumatisées ou à risque d'être traumatisées voir en ce sens M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 10.6.3.

¹⁰⁴⁷ Voir notamment TPIR, *Procureur c. Bagilishema*, Aff. No. ICTR-95-1A-T, Chambre I, Jugement, 7 juin 2001, para. 532 : manque de détail dans le témoignage peut conduire à se poser des questions.

¹⁰⁴⁸ IICI, *Investigators Manual 7.1*, op. cit., p. 358.

¹⁰⁴⁹ N. A. Combs, *Fact-Finding Without Facts: The Uncertain Evidentiary Foundations of International Criminal Conviction*, op. cit., pp. 24-33 : N. A. Comb remarque que les témoignages sont parfois de qualité inégale. Ceci s'explique par des problèmes de compréhension par exemple s'agissant de des mesures et des distances ou des dates et du temps.

« tante », « frère » et « sœur » n'indiquent pas forcément un lien de parenté. En revanche, ils peuvent indiquer d'autres types de relations importantes pour l'enquête. Par exemple en tamoule « tambi » qui se traduit littéralement par « petit frère » peut en réalité révéler un lien de parenté quelconque, ou le plus souvent une différence d'âge ou un lien de subordination. Cette distinction est très importante s'agissant d'établir une chaîne de commandement et doit dans tous les cas être clarifiée par l'enquêteur et le traducteur. A la fin de l'entretien, les enquêteurs doivent en principe demander au témoin s'il a quelque chose à ajouter et lui lire son témoignage complet afin qu'il puisse en corriger les erreurs¹⁰⁵⁰.

Les techniques de questionnement permettent également parfois de mettre en évidence un témoignage malhonnête. Par exemple, la commission d'enquête sur le Burundi relève de nombreuses incohérences dans les témoignages, incohérences qui lui permettent de déduire l'absence de crédibilité du récit¹⁰⁵¹. Elle note par exemple que :

« Les 'rebelles' ne s'étaient pas souciés d'assurer la sécurité des lieux [...]. Le Président n'a donné aucun coup de téléphone, bien qu'il soit établi que Bikomagu [qui était avec lui dans le bureau] avait un appareil cellulaire. Aucune tentative n'a été faite pour cacher le Président ou le mettre en lieu sûr, bien qu'il ait été démontré que le véhicule armé pouvait circuler librement et qu'en tout état de cause, la frontière avec le Zaïre ne se trouvait qu'à 20 kilomètres »¹⁰⁵².

La démonstration de la commission sur six paragraphes est très claire et convaincante s'agissant de l'absence de crédibilité des témoignages reçus. Il est cependant très rare que les rapports des missions détaillent leur analyse de cette façon. Les rapports se contentent au mieux de relever que les propos sont cohérents¹⁰⁵³ ou les témoignages crédibles¹⁰⁵⁴. Quoi qu'il en soit, et même si ce n'est pas précisé dans le rapport d'enquête, il est important que les enquêteurs prennent le temps de vérifier la crédibilité des récits lors des entretiens¹⁰⁵⁵. Il arrive également que les enquêteurs

¹⁰⁵⁰ IICI, *Investigators Manual 7.1*, op.cit., p. 382.

¹⁰⁵¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, op. cit., paras. 208- 214.

¹⁰⁵² *Ibid.*, para. 208.

¹⁰⁵³ Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, op. cit., para. 44 : la commission précise que les propos recueillis sont cohérents.

¹⁰⁵⁴ Voir par exemple UN Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, op. cit., para. 55 : la mission précise que ceci se fonde sur des rapports crédibles de témoins directs.

¹⁰⁵⁵ Même si cela n'apparaît pas dans le rapport les enquêteurs doivent séparément noter leurs observations s'agissant de la crédibilité du témoin, afin notamment d'assister un processus pénal futur. Voir en ce sens M. C. Bassiouni, C. Abraham,

reçoivent des témoignages et récits écrits¹⁰⁵⁶. Dans ce cas, ils ne peuvent recourir aux techniques d'entretien pour s'assurer que le témoignage est fiable et honnête. Nous verrons cependant que les enquêteurs peuvent corroborer ces témoignages par d'autres éléments ou décider de n'utiliser ces récits que pour corroborer des témoignages qu'ils auraient recueillis directement. Un autre problème qui se pose également s'agissant de témoignages écrits est leur nature mixte, à la fois testimoniale et physique. Par conséquent, ces récits écrits devront également être soumis aux techniques de vérification des preuves physiques¹⁰⁵⁷.

B. La preuve physique.

La valeur probante des preuves physiques dépend de leur authenticité. Cette authenticité peut, en pratique être évaluée de deux manières. Tout d'abord, la force probante des éléments de preuve physique dépend de la possibilité d'établir la chaîne de traçabilité (1). Par ailleurs, les preuves physiques peuvent parfois être authentifiées par des experts (2).

1. La chaîne de traçabilité.

Etablir la chaîne de traçabilité revient à établir la provenance de l'élément de preuve ainsi que les personnes qui ont eu cette preuve en leur possession ou ont pu y avoir accès¹⁰⁵⁸. Etablir précisément la chaîne de traçabilité permet de déterminer si les preuves ont pu être altérées ou modifiées depuis qu'elles ont été collectées. La preuve de la chaîne de traçabilité peut être rapportée par oral ou par écrit. Cependant, il est de bonne pratique pour les enquêteurs de documenter systématiquement et rigoureusement la chaîne de traçabilité des preuves qu'ils reçoivent. Ainsi, lorsqu'elle est rapportée par écrit la preuve de la chaîne de traçabilité prend généralement la

Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences, op. cit., guideline 8.5 et 9.3.8.

¹⁰⁵⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, op. cit., para. 29 : la mission précise que les témoignages ont été obtenus de de source crédible. Elle précise également que ces récits sont très détaillés; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 39.

¹⁰⁵⁷ S. De Smet « Justified belief in the unbelievable », op. cit., p. 114.

¹⁰⁵⁸ Sur la nécessité d'établir la chaîne de traçabilité voir M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 8.6.

forme d'un registre daté et signé par les parties qui ont été impliquées dans la manipulation ou le transfert des éléments de preuve¹⁰⁵⁹.

Si la chaîne de traçabilité permet d'évaluer la force probante des éléments sur lesquels la mission va se baser pour rendre ses conclusions, elle permet également d'assurer que les éléments de preuve collectés puissent être réutilisés. En effet, la chaîne de traçabilité est cruciale pour l'admission des preuves dans un procès pénal. Ainsi par exemple, le bureau du procureur du Tribunal pénal pour le Rwanda (TPIR) n'a pas pu admettre certaines preuves fournies par des organisations de droits de l'homme, en l'occurrence des photos, parce que la chaîne de traçabilité n'était pas complète et que l'on ne pouvait déterminer quand et par qui les photos avaient été prises¹⁰⁶⁰. Le même problème s'est posé s'agissant d'éléments de preuve fournis par le groupe d'experts sur le Rwanda¹⁰⁶¹. Ainsi, avant d'admettre des preuves dans un procès pénal, les cours et tribunaux en évaluent la provenance. Chaque pièce est alors soumise à un examen afin de déterminer si elle est suffisamment fiable pour être admise comme élément de preuve.

De même que la commission d'experts sur la Rwanda, la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie n'a pas vérifié de manière systématique la chaîne de traçabilité des preuves physiques¹⁰⁶², notamment des enregistrements vidéo et des photos¹⁰⁶³, qu'elle a reçus. La pratique plus récente des missions reste de nos jours de qualité inégale. On note que la commission sur l'Erythrée précise qu'elle a reçu un grand nombre d'informations et de preuves physiques et qu'elle entend contacter l'expéditeur si elle besoin de plus d'informations¹⁰⁶⁴. De même, l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC précise qu'elle évalue la crédibilité des preuves physiques¹⁰⁶⁵. Cependant, en dépit de ces précisions, l'importance attachée par ces missions à la vérification de la provenance des preuves ne ressort pas clairement.

¹⁰⁵⁹ IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op.cit.*, p. 262.

¹⁰⁶⁰ M. Seutcheu, « Working together to Prosecute Human Rights Criminals: an insider account of the relationship between human rights organizations and the International Criminal Tribunal for Rwanda » écrit pour Visiting Fellows Program of the Human Rights Program at Harvard Law School, 2004, (in HPCR's possession), p.8 cité dans R. Grace, J. Coster Van Voorhout, « From Design to Implementation: The Interpretation of Fact-Finding Mandates », *Journal of Conflict & Security Law*, 20, no. 1, 2015.

¹⁰⁶¹ IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op.cit.*, p. 92.

¹⁰⁶² C. Bassiouni, « the United Nations Commission of Experts established pursuant to Security Council Resolution 780(1992) », *op. cit.*, p. 796: C. Bassiouni précise qu'aucune des preuves reçues par la commission n'a été vérifiée.

¹⁰⁶³ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.*, para. 20 : la commission a reçu des enregistrements vidéo et des photos.

¹⁰⁶⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 39.

¹⁰⁶⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, para. 72.

Si ces exemples montrent que les membres des missions sont conscients de l'importance à accorder à la chaîne de traçabilité, il semble qu'ils n'effectuent pas de vérification systématique. Nous sommes d'avis qu'une plus grande importance devrait être accordée à la chaîne de traçabilité. Si, compte tenu du volume de preuves reçues par les missions, on ne peut attendre qu'elles vérifient elles-mêmes la chaîne de traçabilité de chaque élément reçu, il nous semble que les conditions d'admissibilité devraient être plus strictes à cet égard.

Bien que la chaîne de traçabilité ne soit pas une garantie pour l'authentification des éléments de preuve, elle permet cependant d'en donner une indication. Il arrive également que les missions recourent à d'autres procédés d'authentification. Notamment, les missions font parfois appel à des experts pour authentifier les preuves physiques en leur possession.

2. *Les expertises.*

Un autre moyen de vérifier l'authenticité et la valeur probante d'un élément de preuve physique est de recourir à des expertises. Les experts médico-légaux, qui font souvent partie des missions¹⁰⁶⁶, sont en général utilisés pour établir ou vérifier et corroborer des expertises médicales¹⁰⁶⁷. En revanche, les missions ont rarement recours aux expertises pour authentifier des documents, photos et vidéos.

Ceci s'explique en partie par le volume de preuves reçues et l'impossibilité qu'il y aurait à procéder à une telle vérification systématique, compte tenu des moyens limités des missions. Par exemple, la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé précise qu'elle a reçu « plus de 500 documents écrits, d'un nombre important de sources, des témoins oculaires, des affidavits, des rapports médicaux, des analyses d'experts médicaux, des images satellites des vidéos et autres photos »¹⁰⁶⁸. De même, la commission d'enquête sur la Libye a reçu plus de 5000

¹⁰⁶⁶ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, op. cit., para. 211, Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, op. cit., para. 26, Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, op. cit., para. 4, Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, op. cit., para. 81, Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, op. cit., para. 22 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, op. cit., para. 3.

¹⁰⁶⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1*, op. cit., para. 11 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, op. cit., para. 81.

¹⁰⁶⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*, op. cit., para. 14.

pages de documents, 580 vidéos et 2200 photos¹⁰⁶⁹. Elle explique qu'elle les a pris en compte dans son analyse mais elle ne précise pas si elle a pu les authentifier¹⁰⁷⁰. Une observation similaire peut être faite s'agissant de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun¹⁰⁷¹ ou encore de la commission d'enquête sur la Guinée¹⁰⁷².

En outre, il est rare que les missions s'appuient exclusivement sur des preuves physiques comme des vidéos ou des enregistrements audio au soutien de leurs conclusions. Par exemple, la commission sur la Syrie, qui avait reçu un nombre important de vidéos, semble avoir très peu utilisé ce matériel au soutien de ses conclusions. Par exemple, le troisième rapport ne se réfère à ces vidéos qu'un nombre négligeable de fois¹⁰⁷³. Le contenu des vidéos est parfois relevé mais la commission n'en tire pas directement de conclusions de fait¹⁰⁷⁴. Dans un cas, la commission explique avoir reçu des témoignages contradictoires s'agissant d'établir à quelle partie appartenaient les auteurs de crimes. Elle note qu'une vidéo reçue semble étayer l'une des versions mais n'en tire pas de conclusion¹⁰⁷⁵. Il lui arrive également de mentionner des vidéos mais de préciser qu'elle n'a pas pu en corroborer le contenu¹⁰⁷⁶. Une autre fois, la commission mentionne une vidéo diffusée par une télévision russe mais elle précise qu'elle n'a pas pu établir si la personne faisait une déclaration volontaire¹⁰⁷⁷. De même, dans les autres rapports, les références à des enregistrements vidéo ou audio comme éléments de preuve exclusif au soutien d'une conclusion de fait sont rares. En pratique, il semble que les missions étayent plus fréquemment leurs conclusions au moyen de témoignages. Il se peut que le recours limité à ces preuves audio-visuelles s'explique par les difficultés qu'il y aurait à les authentifier, notamment par le recours systématique à des expertises. Certaines missions prennent donc le soin de préciser qu'elles ne se servent que des vidéos dont elles ont pu établir l'authenticité¹⁰⁷⁸. Il arrive également que les missions refusent de rendre des conclusions sur le fondement de preuves physiques dont elles

¹⁰⁶⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 9.

¹⁰⁷⁰ *Ibid.*, para. 8 d.

¹⁰⁷¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, *op. cit.*, para. 26.

¹⁰⁷² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 21.

¹⁰⁷³ Par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.* : la commission ne se réfère aux vidéos que 3 fois.

¹⁰⁷⁴ *Ibid.*, para. 43: la commission note seulement avoir visionné les vidéos.

¹⁰⁷⁵ *Ibid.*, note 50.

¹⁰⁷⁶ *Ibid.*, para. 93 elle prend note d'une vidéo mais elle dit qu'elle n'a pas pu corroborer le contenu de cette vidéo.

¹⁰⁷⁷ *Ibid.*, Annexe 5 para. 11.

¹⁰⁷⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 61.

n'ont pu établir l'authenticité. Par exemple, la commission d'enquête sur la Libye avait refusé de prendre en compte l'enregistrement d'une conversation téléphonique interceptée entre des soldats du gouvernement comme preuve d'une politique en vue de commettre des viols, car elle ne pouvait pas l'authentifier¹⁰⁷⁹. De même, la commission d'enquête sur la Syrie, mentionne un enregistrement vidéo mais précise qu'il n'a pas pu être authentifié¹⁰⁸⁰.

La mission d'enquête du HCDH sur le Sri Lanka est une des rares qui a eu fréquemment recours à des expertises pour authentifier et analyser les preuves photographiques et vidéos reçues¹⁰⁸¹. Ainsi, lorsqu'elle a utilisé des preuves photographiques et vidéo pour rendre ses conclusions, la mission a pris le soin de détailler les conclusions de l'expert médico-légal. Elle explique par exemple que selon le médecin légiste, certaines des photographies reçues sont des photographies « trophées »¹⁰⁸², c'est-à-dire des photographies prises par les auteurs de crimes pour documenter leurs « exploits ». Elle précise que la qualité des photographies est suffisante pour permettre une expertise, notamment parce que la même scène a été prise plusieurs fois sous des angles différents. Les photographies montrent de nombreuses blessures, des traces de coulées de sang, et des changements post-mortem¹⁰⁸³. Elle précise s'agissant d'autres photographies que l'heure exacte et la cause de la mort ne peuvent être déterminées de manière définitive sur la base de ces photographies mais elle détaille les hypothèses formulées par les experts médico-légaux¹⁰⁸⁴. Enfin, dans un autre cas, les experts-médicaux légaux concluent que l'analyse des photographies semble indiquer que les personnes ont été tuées par balles tirées dans la tête¹⁰⁸⁵.

Si l'analyse de la crédibilité de chaque élément de preuve fait partie intégrante du travail des missions, il est rare que les missions se fondent sur un seul élément de preuve, aussi crédible soit-il, pour rendre des conclusions de fait.

¹⁰⁷⁹ NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, *op. cit.*, para. 521.

¹⁰⁸⁰ NU Conseil des droits de l'homme, Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1, *op. cit.*, annexe V para. 12 note g : elle précise qu'une autre vidéo n'a pas pu être authentifiée.

¹⁰⁸¹ NU Conseil des droits de l'homme, Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1, *op. cit.*, para. 215.

¹⁰⁸² *Ibid.*, para. 302.

¹⁰⁸³ *Ibid.*

¹⁰⁸⁴ *Ibid.*, para. 304.

¹⁰⁸⁵ *Ibid.*, para. 318.

II. Des conclusions justifiées par les preuves rapportées ?

Les conclusions des missions doivent être étayées en prenant en compte l'ensemble des preuves que la mission a pu et celles qu'elle n'a pas pu obtenir (A). Etablir des faits implique ensuite un raisonnement déductif à partir de preuves, raisonnement à l'issue duquel les missions rendent des conclusions auxquelles elles attachent un certain degré de certitude, appelé seuil probatoire (B).

A. Etayer une conclusion en fait.

De manière générale, les missions rendent des conclusions sur des faits dont elles estiment qu'ils ont été corroborés. Nous verrons en pratique que cela renvoie à des méthodes très différentes (1). Outre les preuves que la mission a pu obtenir lors de l'enquête, se pose la question de savoir comment refléter dans les conclusions l'impossibilité d'accéder à certaines preuves dont la mission ne connaît par conséquent ni le contenu ni la valeur probante (2).

1. Les preuves concordantes.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies précisent souvent le volume global des preuves obtenues. Si ces chiffres sont souvent très impressionnants¹⁰⁸⁶, en réalité ces données portent sur un nombre considérable de faits. Par conséquent, le nombre global de preuves collectées ne fournit pas d'indications sur le degré de précision des conclusions rendues par la mission¹⁰⁸⁷.

Une telle information ne peut être obtenue que par une analyse des preuves rapportées au soutien de chaque assertion. Or les preuves dont disposent les missions d'établissement des faits au soutien de leurs conclusions et leur valeur probante ne sont pas toujours indiquées dans le rapport d'enquête¹⁰⁸⁸. Par exemple, le rapport de

¹⁰⁸⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, op. cit., para. 9: la commission a interrogé personnes ; NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, op. cit., para. 8 d : 9 580 vidéos et 2200 photos ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 39 : elle a reçu 160 éléments de preuve portant sur 254 cas ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, op. cit., para. 21 : 112 témoins ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., para. 14 : 240 entretiens ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, op. cit., para. 7 : la commission s'est entretenue avec des centaines de victimes et de témoins directs de violations des droits de l'homme ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, op. cit., para. 14 : entretiens avec 687 témoins.

¹⁰⁸⁷ La plupart des éléments de preuve obtenus prouvera souvent un seul type de faits, voire parfois un seul fait Voir S. De Smet « Justified belief in the unbelievable », op. cit., pp. 107-111.

¹⁰⁸⁸ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, op. cit., paras. 56-58 : la commission rapporte des faits concernant des assassinats de policiers mais n'indique pas de source. De

la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine ne cite aucune source au soutien de ses conclusions. De plus, les conclusions de faits rendues semblent renvoyer à des degrés de certitude très variables¹⁰⁸⁹. La mission précise cependant que ses conclusions sont fondées sur des preuves crédibles, fiables et corroborées¹⁰⁹⁰. Il s'agit d'un standard objectivement très exigeant. Or l'analyse du rapport montre que de nombreux faits ne satisfont pas à ces trois critères de manière cumulative¹⁰⁹¹. Il arrive aussi souvent que les missions précisent que des faits sont corroborés mais sans que l'on ne sache cependant comment¹⁰⁹². Or, le concept de corroboration tel qu'utilisé par les missions dans leurs rapports d'enquête renvoie à des méthodes très différentes. Premièrement, il peut s'agir d'un élément de preuve qui prouve directement le même fait qu'un autre élément de preuve. Par exemple, deux personnes ont été témoins directement de l'arrestation d'une troisième personne. Deuxièmement, il peut s'agir d'une preuve portant sur un même incident mais sur des éléments de faits différents qu'une autre preuve. Par exemple, après une explosion, une personne décrit des brûlures, une autre décrit des symptômes respiratoires, les deux récits semblent indiquer l'utilisation d'agents chimiques. Cependant, le premier récit ne permettra d'apporter une crédibilité au second qu'au moyen d'un raisonnement de l'enquêteur. Troisièmement, il peut s'agir d'un élément de preuve portant sur un fait différent mais de même nature que le fait que l'on cherche à corroborer. Par exemple, une personne a été torturée d'une manière spécifique ; dix autres personnes rapportent avoir été torturées de la même manière. Dans ce cas, aucun des récits ne porte sur les mêmes faits mais la similarité des expériences permet d'augmenter la crédibilité de la conclusion selon laquelle « des personnes ont été torturées d'une manière systématique ». On note que seul dans le premier scénario

même, para. 66. NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, op. cit., para. 119- 120 : pas de source, alors que par ailleurs le rapport est bien référencé ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, op. cit., paras. 54 – 57 : aucune source.

¹⁰⁸⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, op. cit., para. 27 : informations crédibles, para. 28 : informations corroborées, des témoignages ; para. 29 : des rapports ; para. 30 : extensive information ; para. 31 : des rapports reçus ; para. 32 : des rapports consistants reçus ; para. 35 : des rapports indiquent ; para. 37 : on nous a rapporté, ensuite on a l'interview d'une seule personne, para. 38 : les faits rapportés ; para. 40 : des informations crédibles et corroborés de centaines de cas de viols, para. 41 : des douzaines de cas rapportés ; para. 42 : la commission elle-même a reçu des informations sur des cas de viols ; para. 44 : des informations fiables ; para. 46 : la mission a été informée ; para. 47 : a reçu des informations, para. 48 : des rapports crédibles avec des photos ; para. 53 : a reçu des infos, para. 54 : des informations cohérentes et corroborées.

¹⁰⁹⁰ *Ibid.*, para. 91.

¹⁰⁹¹ Voir note 224.

¹⁰⁹² NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, op. cit., para. 79 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1*, op. cit., notes 65 et 66.

un fait a été corroboré *stricto sensu*, dans les deux autres cas, des preuves concordantes sont apportées au soutien de conclusions. Le degré de certitude est cependant objectivement différent en fonction de la technique de « corroboration » utilisée. En pratique, les missions recourent à ces différentes techniques pour étayer leurs conclusions. Il arrive ainsi que le récit de témoins soit directement corroboré par des preuves physiques¹⁰⁹³ : photographiques, vidéo¹⁰⁹⁴, des rapports ou observations médicales¹⁰⁹⁵, encore des images satellites¹⁰⁹⁶, ou des observations sur place¹⁰⁹⁷ ; ou par d'autres preuves testimoniales portant sur les mêmes faits¹⁰⁹⁸. Les missions étayaient aussi souvent leurs conclusions par des récits qui portent sur des faits différents mais qui sont des violations de la même nature ou similaire¹⁰⁹⁹.

Les missions peuvent également recourir aux preuves par oui-dire pour corroborer les preuves obtenues directement. Conformément à ce que prescrit la doctrine¹¹⁰⁰, un certain nombre de missions préfère ne s'appuyer que sur des informations de première main¹¹⁰¹. Ceci s'explique par le fait que la crédibilité des informations par

¹⁰⁹³ D. F. Orentlicher, « Bearing Witness: The Art and Science of Human Rights Fact-Finding », *op. cit.*, p. 118 ; K. J. Heller, « The International Commission of Inquiry on Libya: A Critical Analysis », *op. cit.*, p. 16 ; T. Boutruche, « Credible Fact-finding and allegations of International humanitarian Law Violations : Challenges in Theory and practice », *op. cit.*, p. 118.

¹⁰⁹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 287 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 117.

¹⁰⁹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 79 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 576.

¹⁰⁹⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 46.

¹⁰⁹⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 329.

¹⁰⁹⁸ Il arrive parfois que deux témoignages peu fiables se corroborent, ce qui permet d'augmenter leur crédibilité. Voir notamment TPIR, *Procureur c. Bagilishema*, Aff. No. ICTR-95-1A-T, Chambre I, Jugement, 7 juin 2001, para. 646. Par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 652 : la mission corrobore des témoignages obtenus directement par d'autres témoignages de seconde main. Notamment, les témoignages qui ont été fait à la commission des enseignements et de la réconciliation à la commission présidentielle pour enquêter sur les plaintes concernant les personnes disparues. Ces témoignages portent sur le même incident; voir également NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, *op. cit.*, para. 35; Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 52 note 14 : des dizaines de témoins qui corroborent le même fait.

¹⁰⁹⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, para. 394 : plusieurs anciens détenus entendus ont précisé avoir vu des personnes en détention qui ont par la suite disparu ; paras 537 - 538 : plusieurs témoins ont confié avoir été victimes de torture, des dizaines de personnes disent avoir été témoin de torture ; 3^{ème} para. 75 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 63 : des personnes rapportent avoir été détenu de manière arbitraire et illégale, des déserteurs rapportent que des détentions arbitraires et illégales avaient lieu. NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.* para. 576 : elle a entendu 30 victimes de violences sexuelles, elle a aussi reçu des informations sur d'autres cas.

¹¹⁰⁰ D. F. Orentlicher, « Bearing Witness: The Art and Science of Human Rights Fact-Finding », *op. cit.*, p. 112 ; K. J. Heller, « The International Commission of Inquiry on Libya: A Critical Analysis », *op. cit.*, p. 15.

¹¹⁰¹ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 19 ; NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 9 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 11 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, *op. cit.*, para. 20 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1*, *op. cit.*, para. 11 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*, *op. cit.*, para. 23 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 22.

ouï-dire ne peut être directement testée par les missions. La valeur probante des informations obtenues par ouï-dire est donc considérée comme relativement faible¹¹⁰². A cet égard, A. Herzberg regrette que le rapport Goldstone n'ait pas procédé à une vérification plus poussée des informations provenant d'ONG¹¹⁰³. La mission s'était notamment fondée sur la crédibilité des sources et avait tenté d'évaluer la méthode utilisée pour la collecte de l'information¹¹⁰⁴. En réalité, il s'agit là de la méthode de vérification la plus courante¹¹⁰⁵.

Si la doctrine et de nombreuses missions expriment des réserves par rapport à la preuve par ouï-dire, ceci ne signifie cependant pas que ce type de preuve n'ait pas son utilité¹¹⁰⁶. En effet, les preuves par ouï-dire permettent d'identifier des pistes pour l'enquête (en particulier des témoins directs), de corroborer des preuves directes¹¹⁰⁷ ou de mieux comprendre le contexte dans lequel s'inscrivent les violations¹¹⁰⁸. Le poids à accorder aux preuves par ouï-dire dépend bien entendu des éléments de fait que l'on entend prouver. S'il ne semble pas souhaitable de prouver un fait ou un incident par le seul recours à la preuve par ouï-dire, un poids plus grand peut être accordé à ce type de preuve s'agissant de prouver le caractère systématique des violations. Cependant, dans la mesure du possible, il est préférable que les conclusions sur le caractère systématique des violations soient rendues « à partir d'éléments fermement établis et dûment vérifiés »¹¹⁰⁹.

Si les preuves dont les missions disposent peuvent soutenir une conclusion donnée, il existe également un certain nombre de preuves dont les missions ne disposent pas et

¹¹⁰² CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, Arrêt, 27 juin 1986, C.I.J. recueil 1986, p. 42, para. 68.

¹¹⁰³ Voir notamment G. M. Steinberg, A. Herzberg, *The Goldstone Report "Reconsidered": A Critical Analysis*, Jerusalem: NGO Monitor/Jerusalem Center for Public Affairs, 2011.

¹¹⁰⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, op. cit., para. 170.

¹¹⁰⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, op. cit., para. 49.

¹¹⁰⁶ IICI, *Investigators Manual 7.1*, op. cit., p. 91, D. F. Orentlicher, « Bearing Witness: The Art and Science of Human Rights Fact-Finding », op. cit., pp. 125-126 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, op. cit., para. 24 : la commission prête toute l'attention voulue à la preuve par ouï-dire.

¹¹⁰⁷ On note cependant que certaines missions qui adoptent une position inverse, elles se fondent sur les rapports d'ONG lorsqu'ils sont corroborés par des preuves directes : *Rapport de la commission spéciale indépendante d'enquête du HCDH sur le Timor-Leste*, op. cit., para. 9 : la commission précise qu'elle a reçu un certain nombre d'information de seconde main. Elle se fonde sur ces informations mais elle va les vérifier au moyen des interviews des témoins, des officiels, des personnes en position d'autorité, de personnes qui sont détenues par la police ou en prison, et par des visites sur place; voir aussi NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur les droits de l'homme établie en application de la résolution S-5/1 de la Commission en date du 19 octobre 2000*, para. 10.

¹¹⁰⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., para. 38 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, op. cit., para. 14 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 38 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, op. cit., para. 7.

¹¹⁰⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, op. cit., para. 10.

qui pourraient confirmer ou infirmer les conclusions rendues par ces missions. Se pose donc la question de savoir comment ces preuves auxquelles les missions ne peuvent avoir ni accès ni connaissance doivent être prises en compte et reflétées dans le degré de certitude que les missions attachent à leurs conclusions. Il s'agit d'un problème fréquent puisque comme nous l'avons expliqué dans la partie 1, les missions ont souvent un accès limité aux preuves du fait de l'absence de coopération des parties. En particulier, les éléments de preuve détenus par l'Etat ne sont souvent pas communiqués aux missions.

2. Les preuves manquantes.

S. Vité propose que chaque mission tire les conséquences qui lui paraissent les plus appropriées du défaut de coopération de l'Etat¹¹¹⁰. Il précise à ce titre que :

« Lorsqu'une accusation portée contre [le gouvernement] est suffisamment bien étayée, sans être absolument prouvée, son silence ne plaidera bien entendu pas en sa faveur. Libre aux enquêteurs d'en tirer les conclusions qui leur paraissent les plus adéquates »¹¹¹¹.

S. Vité aborde cette question sous l'angle du fardeau de la preuve. Il précise que le fardeau de la preuve revient à la mission mais que l'Etat a également une responsabilité à cet égard. Cette analyse nous semble problématique sur plusieurs aspects. Tout d'abord la question du fardeau de la preuve ne se pose en principe qu'entre deux parties à une instance ou un litige. Il ne nous paraît pas approprié d'utiliser cette analogie pour assimiler un organe indépendant d'enquête et l'Etat faisant l'objet de l'enquête à des parties à un litige. De même, il nous paraît erroné de parler de fardeau de la preuve entre l'Etat et toute autre partie, faute de pouvoir identifier une partie parmi la multitude de celles intéressées par les résultats de l'enquête. On pense notamment aux groupes armés, aux Nations Unies, aux organisations de victimes, aux ONG, organisations régionales etc. La question du fardeau de la preuve est tout simplement inadaptée à l'enquête extrajudiciaire du type de celle conduite par les missions des Nations Unies.

En outre, présumer que le silence de l'Etat est une admission peut en réalité avoir des conséquences néfastes pour la crédibilité de l'enquête, comme l'a montré le

¹¹¹⁰ Voir dans le même sens S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 58.

revirement de R. Goldstone s'agissant de certaines conclusions de la commission. La remise en cause de certaines des conclusions de la commission avait été causée par des informations nouvelles que la commission n'avait pas pu obtenir lors de son enquête en raison du refus de l'Etat de coopérer. Un tel refus peut s'expliquer par un certain nombre de raisons et n'indique pas forcément une admission. Ainsi, l'Etat peut refuser de coopérer par principe, pour ne pas apporter de légitimité à une enquête qui à son avis en est en est dépourvue¹¹¹². C'est notamment la position constante exprimée par Israël pour justifier son refus de coopérer avec les missions mandatées par la Commission puis le Conseil des droits de l'homme. Il peut donc être expéditif de considérer que tout refus équivaut à une admission.

En pratique, il peut être évidemment très difficile de tirer les conséquences de preuves dont on ne connaît ni l'existence, ni la teneur¹¹¹³. Il importe cependant d'examiner toutes les hypothèses, y compris celles qui pourraient atténuer la responsabilité de l'Etat et d'en évaluer la plausibilité de manière impartiale¹¹¹⁴. Notamment la commission d'enquête sur la Corée du Nord note que les victimes et les témoins qui ont coopéré avec la commission avaient généralement une opinion défavorable des autorités¹¹¹⁵. Elle tente de compenser le fait que le gouvernement, en refusant de coopérer, s'est privé de l'opportunité de présenter sa version des faits. Elle examine par conséquent la version du gouvernement telle que contenue dans des documents publics¹¹¹⁶. A l'inverse la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza précise que :

« Compte tenu de la confiscation des caméras, des enregistrements du système de vidéosurveillance et des appareils de stockage numérique d'images, et suite à la diffusion ultérieure d'un très petit échantillon d'images choisies, la Mission s'est vue contrainte de traiter avec une prudence extrême les documents rendus publics par les autorités

¹¹¹¹ S.Vité, *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en œuvre du droit international humanitaire*, *op. cit.*, p. 334.

¹¹¹² Voir en ce sens D. Weissbrodt & J. McCarthy, « Fact-finding by Non-Governmental Organization », *op. cit.*, p. 208.

¹¹¹³ S. De Smet « Justified belief in the unbelievable », *op. cit.*, p. 104.

¹¹¹⁴ IICI, *Investigators Manual 7.1*, *op.cit.*, p. 86.

¹¹¹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 62.

¹¹¹⁶ *Ibid.*

israéliennes, quand ils ne coïncidaient pas avec les dépositions des témoins oculaires entendus par elle »¹¹¹⁷.

Si les missions peuvent tout à fait décider, compte tenu de l'ensemble des circonstances, que certaines versions des faits sont plus crédibles que d'autres, il importe que cette décision ne soit prise qu'après un examen complet des preuves dont les missions disposent. Il est également important que les missions envisagent toutes les hypothèses et recherchent activement les éléments de preuve qui pourraient justifier de la légalité d'un fait ou atténuer la responsabilité d'une partie. Comme nous le verrons, sans cette recherche active, l'affirmation d'un seuil probatoire sera dépourvue de sens et ne fournira que très peu d'indication sur la force des conclusions des missions.

B. Le seuil probatoire : une utilité limitée.

L'établissement du seuil probatoire a deux fonctions principales. D'une part, il peut permettre de faciliter un contrôle de la force des conclusions en fournissant un point de référence. Il permet également de guider les missions dans leur travail. A ce titre se pose tout d'abord la question de savoir s'il existe un seuil probatoire adapté au travail de ces missions (1). Après avoir examiné cette question, nous montrerons que le seuil probatoire n'a qu'une utilité limitée s'agissant de permettre un contrôle externe du travail d'enquête des missions. En effet, ce standard correspond à une évaluation par la mission du degré de certitude attaché à ses conclusions. Il ne s'agit donc pas d'un critère objectif d'évaluation. Comme nous le verrons une telle évaluation objective nécessitera un raisonnement plus détaillé et transparent dans les rapports d'enquête (2).

1. Un seuil probatoire adapté ?

Le seuil probatoire adopté par les missions est très utile pour guider la recherche des preuves et la prise de décision sur le fondement des conclusions de la mission. Tout d'abord, le seuil probatoire, s'il est décidé au début de l'enquête, permet à la mission d'évaluer si elle dispose de suffisamment de preuves pour rendre des conclusions sur chaque élément de fait ou si elle doit continuer à chercher. Il permet en outre de

¹¹¹⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, op. cit., para. 20.

guider la prise de décision par les parties prenantes dans le cadre du suivi de l'enquête. A ce titre, la proposition de S. Wilkinson qui définit différents standards probatoires que les missions pourraient adopter et précise le degré de certitude correspondant pourrait être utile¹¹¹⁸.

Se pose la question de savoir quel standard serait le mieux adapté aux enquêtes par les missions des Nations Unies. Le seuil probatoire est traditionnellement décidé en fonction des conséquences adverses que les conclusions peuvent avoir sur les parties¹¹¹⁹. Par conséquent, il semble que le seuil probatoire doive être différencié en fonction du type de conclusions et de recommandations adoptées¹¹²⁰. A cet égard, le simple fait de rapporter des allégations de manière publique et attribuer ces violations à une partie – qu'il s'agisse d'un Etat, d'un groupe armé ou d'un individu – peut avoir des conséquences négatives en termes de réputation. Ceci devra être pris en compte s'agissant de décider du seuil probatoire adapté. Le type d'action de suivi recommandée devra également être pris en compte. De manière schématique, plus l'action recommandée sera « robuste », plus le standard adopté devra être exigeant.

S'agissant tout d'abord de la première considération, celle concernant la réputation des parties prenantes, il faut trouver un juste équilibre entre un standard trop bas qui peut nuire aux parties concernées par l'enquête et à la crédibilité de l'enquête et un standard trop haut qui empêcherait les missions de tirer la sonnette d'alarme sur des violations graves et massives du DIDH et du DIH¹¹²¹. On peut distinguer trois grands types de conclusions : les conclusions selon lesquelles des violations du DIDH et du DIH ont été commises ; les conclusions selon lesquelles des crimes internationaux ont été commis ; et enfin les conclusions qui identifient les responsables de crimes ou des personnes impliquées dans des violations du DIDH ou du DIH.

Les conclusions selon lesquelles des violations graves du DIH et du DIDH ont été commises peuvent porter atteinte à la réputation de l'Etat ou des groupes auxquels ces

¹¹¹⁸ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 49 Il y a cependant des limites à cette modélisation numérique. D'une part, il s'agit bien sûr d'une approximation. D'autre part, en réalité ces pourcentages ne peuvent pas être comparés entre eux. En effet le standard : « preponderance of evidence » ou « balance of probabilities » qualifie le degré de certitude par rapport aux preuves dont dispose la mission alors que le standard « au-delà de tout doute raisonnable » par exemple qualifie le degré de certitude par rapport à l'univers des possibles.

¹¹¹⁹ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 16.

¹¹²⁰ Voir en ce sens S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 6 ; S. Vité, *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en œuvre du droit international humanitaire*, *op. cit.*, pp. 328-330 ; D. Weissbrodt & J. McCarthy, « Fact-finding by Non-Governmental Organization », *op. cit.*, pp. 192 et 210.

¹¹²¹ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 50.

violations sont imputées. Pour ce type de conclusion, un standard similaire à celui adopté par la CIJ ou les cours régionales des droits de l'homme pourrait être approprié. Dans ces cas en effet, il s'agit de déterminer la responsabilité d'un Etat pour violation du droit international. Cependant, les standards adoptés par ces cours ne sont pas toujours explicites, justifiés et cohérents. La CIJ, dans l'affaire du *détroit de Corfou*, fait allusion au seuil probatoire au travers d'expressions comme « degré de certitude suffisant » ou encore « conclusion ferme »¹¹²², « ne laisse plus aucune place au doute raisonnable »¹¹²³. Cependant, de manière générale, la jurisprudence de la Cour ne fournit que très peu d'indications sur le seuil probatoire requis et comment l'atteindre en pratique¹¹²⁴. Ainsi, S. Wilkinson relève le recours à des standards très différents dans la jurisprudence de la Cour¹¹²⁵. De même, la Cour européenne des droits de l'homme, bien qu'elle ait souvent appliqué le standard « au-delà de tout doute raisonnable »¹¹²⁶, ne semble pas avoir une approche constante en la matière¹¹²⁷. De manière similaire, le seuil probatoire retenu par la Cour interaméricaine des droits de l'homme varie en fonction de la nature, des caractéristiques et de la gravité de l'affaire¹¹²⁸.

Le manque de clarté concernant le seuil probatoire adopté par la CIJ et les cours régionales des droits de l'homme complique la détermination du seuil probatoire qui devrait être adopté par les missions des Nations Unies s'agissant d'imputer des violations du DIDH et du DIH à un Etat ou un groupe armé. Il semble cependant exister un consensus selon lequel, au minimum, le seuil probatoire adopté par les missions devrait être celui de la « prépondérance de la preuve »¹¹²⁹. Ceci signifie

¹¹²² CIJ *Détroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie)*, Arrêt, 9 avril 1949, *CIJ Recueil 1949*, p. 17.

¹¹²³ *Ibid.*, p. 18.

¹¹²⁴ CIJ *République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique*, 6 novembre 2003, opinion du Juge Higgins, *Recueil de la CIJ 2003*, p. 234 para. 33.

¹¹²⁵ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 20. Il précise que ceci s'explique notamment par les traditions juridiques différentes des juges qui siègent à la CIJ.

¹¹²⁶ Voir par exemple CEDH, *Aydin c. Turquie*, App. No. 23178/94, Arrêt, 25 septembre 1997, *Recueil 1997-VI*, para. 72; CEDH, *Veznedaroglu c. Turquie*, App. No. 32357/96, Arrêt, 11 avril 2000, *Recueil 2000-VI*, para. 30, CEDH, *Cakici c. Turquie*, Aff. No. 23657/94, Arrêt, 8 juillet 1999, *Recueil 1999-IV* para. 92 ; CEDH, *Kilic c. Turquie*, App. No. 22492/93, Arrêt, 28 mars 2000, *Recueil 2000-III*, para. 48.

¹¹²⁷ D. J. Harris, M. O'Boyle, C. Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, London: Butterworths, 1995, p. 598; cependant comme le relève S. Vité ce standard diffère quelque peu du standard « au-delà de tout doute raisonnable » qui est adopté dans la procédure pénale, et est en réalité moins exigeant : S. Vité, *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en œuvre du droit international humanitaire*, *op. cit.*, p. 326-327; Voir aussi L. Loucaides, « Standards of proof in proceedings under the European convention on Human Rights » in *Présence des droits publics et des droits de l'homme, Mélanges offerts à Jacques Vélou*, Vol. 3 Bruylant, 1992, pp 1431- 1443.

¹¹²⁸ D. Shelton, « The Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights », *American University International Law Review*, Vol.10, No. 1, 1994, p. 351.

¹¹²⁹ Balance of probabilities in English; B. G. Ramcharan, «Evidence», *op. cit.*, p. 78; Académie de droit international humanitaire et de droit humains, *Human Rights Council, commissions of inquiry conference brief*, Genève, 1er décembre 2011, at <http://www.geneva-academy.ch/docs/news/HR-council-inquiry-conference-brief.pdf>, p. 3; S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 50 ; M. C .

concrètement que la balance penche en faveur de la conclusion, même de manière infime¹¹³⁰. Il s'agit d'un seuil probatoire minimum commun à toutes les décisions judiciaires qu'elles soient rendues par des cours nationales ou internationales. On peut cependant se demander si ce standard est approprié pour un mécanisme extrajudiciaire dont la fonction est en partie d'alerter sur des violations, dans un but de prévention par exemple. Il nous semble que la réputation de l'Etat doit être mise en balance avec un impératif de prévention des violations graves et massives du DIDH et du DIH et protection qui peut par exemple commander que des allégations crédibles soient rapportées. A cet égard, il nous semble que la « prépondérance de la preuve » devrait être le seuil minimum que les missions cherchent à atteindre. Cependant, ces dernières devraient pouvoir inclure dans leur rapport des allégations crédibles, pourvu que ce seuil soit clairement reflété dans les conclusions¹¹³¹ et pris en compte pour la formulation des recommandations.

Toujours dans le souci de préserver la réputation de l'Etat, une partie de la doctrine propose d'adopter un seuil probatoire plus exigeant lorsque les allégations sont plus sérieuses, notamment des allégations de génocide ou de torture¹¹³². S. Wilkinson propose également une telle solution pour des conclusions concernant la politique étatique en vue de commettre les violations¹¹³³. Ceci semble en adéquation avec la position adoptée par la CIJ et les cours régionales de droits de l'homme¹¹³⁴. Cependant, comme le relève S. Wilkinson, l'argument est à double tranchant puisqu'une exigence probatoire trop importante peut empêcher la dénonciation d'un comportement qui pourtant requiert une réponse¹¹³⁵. Une fois de plus, il nous semble que le dilemme devrait être tranché en fonction du type de recommandations proposées sur la base des conclusions.

Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, *op. cit.*, guideline 8.3.

¹¹³⁰ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p.78. Ceci correspond à 51 % de certitude.

¹¹³¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 176 : la commission précise qu'il est indéniable que des tueries se sont produites au Darfour ; para. 177 : il y a des preuves crédibles que les membres du SLA et du JEM sont responsables de violations sérieuses des droits de l'homme qui peuvent être des crime de guerre.

¹¹³² S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 51.

¹¹³³ *Ibid.*, p. 52.

¹¹³⁴ CIJ, *Détroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie)*, Arrêt, 9 avril 1949, *CIJ Recueil 1949*, p. 17 ; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Velásquez Rodríguez case*, Jugement, 29 juillet 1988, *Inter-Am. Ct. H.R. Série C, n° 4 (1989)*, para. 129.

¹¹³⁵ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 57.

Enfin se pose la question de savoir quel seuil probatoire adopter pour l'identification de personnes suspectées d'être responsables de crimes internationaux. A cet égard deux seuils probatoires peuvent fournir une indication : tout d'abord le seuil adopté pour délivrer un mandat d'arrêt qui est celui de « motifs raisonnables de croire »¹¹³⁶ devant la CPI ; ensuite celui de la confirmation des charges qui est celui des « motifs substantiels de croire »¹¹³⁷. Le seuil de motifs raisonnable de croire signifie que la conclusion est une conclusion raisonnable parmi d'autres. Il n'est cependant pas nécessaire d'exclure toutes les autres conclusions raisonnables¹¹³⁸. Le seuil de motifs substantiels de croire est quant à lui plus exigeant¹¹³⁹ et impose de rapporter des « éléments de preuve concrets et tangibles, montrant une direction claire dans le raisonnement supportant des allégations spécifiques »¹¹⁴⁰.

Il nous semble que le seuil probatoire de raisons raisonnables de croire est suffisant pour identifier les suspects de crimes de manière confidentielle. Cependant, des considérations supplémentaires doivent être prises en compte s'agissant de nommer des suspects dans les rapports des missions d'établissement des faits des Nations Unies. Notamment, les accusations seront dans le domaine public sans qu'aucune procédure ne s'ensuive nécessairement permettant le réexamen des allégations sur la base d'un seuil probatoire plus exigeant. Ceci peut avoir des conséquences graves en termes de réputation pour les personnes dont le nom est mentionné publiquement. S. Wilkinson propose à cet égard que le seuil probatoire soit celui d'une conviction claire¹¹⁴¹.

Quel que soit le seuil adopté par les missions, celui-ci n'est en réalité que d'une utilité limitée s'agissant de faciliter un contrôle externe du travail d'enquête.

2. *Les limites du seuil probatoire pour le contrôle du travail des missions.*

Comme l'explique S. De Smet, les conclusions rendues par les missions d'établissement des faits reposent sur un raisonnement déductif, souvent inconscient

¹¹³⁶ Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, *op. cit.*, article 58.

¹¹³⁷ *Ibid.*, article 61 al. 7.

¹¹³⁸ CPI., Situation au Soudan, *Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, Aff. N° ICC-02/05-01/09-OA Chambre d'appel, Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 3 février 2010, para. 33.

¹¹³⁹ CPI, *Le procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Aff. No. ICC-01/05-01/08, Chambre Préliminaire II, Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo, 15 juin 2009, para. 28.

¹¹⁴⁰ *Ibid.*, para. 29.

mais qui comprend plusieurs étapes importantes¹¹⁴². Ces étapes doivent être mieux comprises par les missions et expliquées dans leur rapport afin de permettre un contrôle externe de leur travail.

Tout d'abord, il est important d'identifier les catégories de faits que les missions se proposent de prouver. En fonction de leurs objectifs, les missions devront examiner un certain nombre de faits autres que de simples incidents de violations du DIDH et du DIH. Elles pourront par exemple chercher à comprendre les causes profondes et immédiates des violations¹¹⁴³ ; examiner les mesures prises par le gouvernement pour mettre un terme aux violations ou à une culture d'impunité¹¹⁴⁴, ou encore évaluer les besoins en termes de protection ou de réparation pour les victimes des violations du DIDH et du DIH. Les missions devront, dans tous les cas, rappeler le contexte et les causes de ces violations. En effet, dans la mesure où un aspect au moins de leur travail consiste à guider les décisions prises par les mécanismes des Nations Unies s'agissant des mesures de suivi les plus appropriées, les missions doivent mettre ces violations en perspective au regard du contexte dans lesquelles elles sont commises. Même si le travail des missions porte en réalité sur un champ bien plus large que celui de l'enquête *stricto sensu*, il est généralement admis que les faits que la mission devra « établir » sont des éléments constitutifs de violations du DIDH ou du DIH, ou de crimes internationaux. Cependant lorsque la mission cherche à prouver que des crimes internationaux ont été commis, certains éléments du contexte entrent dans le champ de l'enquête *stricto sensu* puisqu'il faudra par exemple prouver l'existence d'une « attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile » pour établir que des crimes contre l'humanité ont été commis. Il est donc important que les missions distinguent formellement dans leur rapport, les éléments qu'elles ont prouvé avec un degré de certitude suffisant et ceux qu'elles rapportent simplement afin d'établir le contexte des violations¹¹⁴⁵.

Pour chaque élément de fait à prouver, les missions doivent réunir des éléments de preuve. Ensuite, elles doivent évaluer la force probante de chaque élément recueilli

¹¹⁴¹ S. Wilkinson, « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions », *op. cit.*, p. 57. Il semble s'agir d'un seuil un peu plus exigeant que celui de « motifs substantiels de croire ».

¹¹⁴² S. De Smet « Justified belief in the unbelievable », *op. cit.*, p.64.

¹¹⁴³ Voir généralement NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, *op. cit.* pp. 83-87.

¹¹⁴⁴ Voir notamment, *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, pp. 73-109.

¹¹⁴⁵ Voir par exemple, NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, appendice para. 67.

ou reçu. Puis elles doivent formuler une conclusion en fait sur la base de l'ensemble des éléments en leur possession. Enfin, elles doivent évaluer le degré de certitude attaché à chaque conclusion qu'elles rendent, afin de vérifier qu'elles ont atteint le seuil probatoire requis.

Le seuil probatoire correspond donc à une appréciation par les missions de leurs propres conclusions. En pratique, le degré de certitude attaché à chaque conclusion dépendra du nombre de preuves réunies pour chaque élément de fait, de la valeur attachée à chaque élément de preuve, de la concordance des preuves obtenues au soutien de la conclusion, et du raisonnement déductif de la mission. Le seuil probatoire adopté par les missions n'est que d'une utilité limitée s'agissant du contrôle externe du travail des missions d'établissement des faits. Le seuil probatoire n'est utile que si une entité externe peut contrôler que ce seuil est atteint. Cependant, il n'existe pas de critères objectifs permettant de vérifier que chacun des seuils proposés est atteint. Or, quel que soit le seuil probatoire adopté, les conclusions des missions sont étayées de manière variable. Certains faits ne sont pas corroborés¹¹⁴⁶, d'autres le sont de manière très différente d'une mission à l'autre ou au sein d'un même rapport¹¹⁴⁷. En outre, les missions ne recherchent pas toujours activement des preuves qui atténuent la responsabilité des parties ayant refusé de fournir leur version des faits.

Cependant, il est rare que les missions détaillent tous ces éléments dans les rapports d'enquête¹¹⁴⁸. Ceci rend, en pratique, très difficile le contrôle des conclusions de ces missions¹¹⁴⁹. A défaut d'une explication détaillée pour chaque conclusion de fait, il peut également être utile que les missions expliquent le poids qu'elles décident

¹¹⁴⁶ Parfois les missions mentionnent certains faits dans le rapport et elles précisent qu'elles ne sont pas en mesure de les vérifier. Voir notamment : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1*, op. cit., para. note 62 para. 19 : la mission mentionne une allégation et précise qu'elle n'est pas en mesure de le vérifier, note 55: des sources lui ont rapporté un incident de viol mais elle n'est pas en mesure de corroborer ces incidents.

¹¹⁴⁷ Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH sur la Syrie mandatée par la résolution S-16/1*, op. cit., note 60 : information corroborée par 9 témoins, au para. 52 : un seul témoignage. La mission ne précise pas pourquoi elle semble accorder autant de crédibilité à ce témoin.

¹¹⁴⁸ On note cependant l'exception de la commission d'enquête sur le Burundi et du Congo de 1998 qui sont très détaillés à cet égard. Voir notamment NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, op. cit., para. 213 : la commission détaille vraiment son raisonnement et toutes les présomptions et les déductions qui lui permettent finalement d'aboutir à la conclusion que les actes étaient prémédités.

¹¹⁴⁹ T. Boutruche, « Credible Fact-finding and allegations of International humanitarian Law Violations : Challenges in Theory and practice », op. cit., p. 113 : T. Boutruche regrette que trop souvent c les missions utilisent un standard comme la balance des probabilités mais ne précisent pas comment en pratique elles arrivent à ce standard. On note que dans un cadre judiciaire un contrôle est généralement prévu, par une Chambre d'appel. Ainsi, même en l'absence de critères objectifs permettant de définir le standard, les instances judiciaires veillent à fournir un minimum d'éléments afin de permettre ce contrôle. Tel n'est cependant pas le cas pour les missions d'établissement des faits extrajudiciaires.

d'accorder à chaque type de preuve¹¹⁵⁰ ou posent des critères objectifs comme préalable à la formulation des conclusions. Par exemple, certaines missions précisent que leurs conclusions reposent sur des preuves corroborées par au moins deux sources indépendantes¹¹⁵¹. Ceci est un critère objectif tout à fait utile qui donne une indication claire sur la manière dont chaque conclusion est étayée. Un tel seuil probatoire peut cependant être difficile à maintenir¹¹⁵². En effet, certains éléments sont très difficiles à corroborer de cette manière. Ce sera notamment le cas d'allégation de torture ou de viols. En outre, une information tout particulièrement crédible même non corroborée pourrait permettre d'arriver à un degré de certitude supérieur à deux récits qui se corroborent mais ne sont cependant pas crédibles¹¹⁵³. Ceci explique par exemple que la commission d'enquête sur la Corée du Nord ne pose pas de méthode de corroboration préétablie mais précise simplement qu'elle conclut :

« Qu'il y avait des motifs raisonnables de croire à un incident ou à une ligne de conduite systématique chaque fois qu'elle était convaincue d'avoir obtenu un ensemble fiable d'informations, corroborées par d'autres éléments, sur la base desquelles une personne raisonnable et normalement prudente serait fondée à estimer que l'incident ou le comportement systématique avait bien eu lieu »¹¹⁵⁴.

S'il semble difficile et peu souhaitable d'exiger que toutes les missions adoptent un seuil probatoire identique ou une méthode de corroboration uniforme, les missions doivent cependant détailler, dans toute la mesure possible, leurs méthodes générales ainsi que leur raisonnement et la manière dont elles justifient chaque conclusion.

¹¹⁵⁰ Par exemple, si la CIJ n'établit pas réellement de standard uniforme, elle a au travers de sa jurisprudence expliqué le poids qu'elle accorde aux différents types de preuve. Voir notamment Speech by H.E. Judge R. Higgins, President of The International Court of Justice to the Sixth Committee of the General Assembly, 2 November 2007, p. 5, at <http://www.icj-cij.org/presscom/files/3/14123.pdf>, p. 5.

¹¹⁵¹ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, op. cit., para. 10 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*, op. cit., para. 14 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, op. cit., para. 10.

¹¹⁵² NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, op. cit., para. 10 : la commission précise qu'il faut « deux ou plusieurs témoignages cohérents et fiables, souvent étayés par des éléments de preuve supplémentaires » ; lorsque des sources crédibles ont signalé des incidents pertinents mais que la commission n'a pas pu corroborer en interrogeant les témoins oculaires, les allégations sont mentionnées et la source est indiquée.

¹¹⁵³ Voir notamment, NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, op. cit., para. 205 : les récits se corroborent mais que les personnes entendues ont eu amplement le temps de se mettre d'accord sur la version des faits ; NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, op. cit., para. 43.

¹¹⁵⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., para. 22.

Conclusion de la Section 2.

L'adoption de conclusions en fait sur la base des éléments de preuve recueillis par les missions repose sur des étapes successives de vérification. Il faudra tout d'abord vérifier la force probante attachée à chaque élément de preuve *per se* et au regard de l'ensemble des preuves recueillies. Les missions doivent procéder à cette analyse et à l'issue d'un raisonnement déductif rendre des conclusions auxquelles elles attacheront un certain degré de certitude, appelé seuil probatoire.

Le seuil probatoire a, à notre avis, deux fonctions importantes s'agissant du travail d'enquête. Il permet tout d'abord de guider la recherche des preuves par les missions et leur permet de savoir si elles doivent rechercher un plus grand nombre de preuves. Le seuil probatoire permet également de guider la prise de décision sur le fondement des conclusions et recommandations des missions. Il nous semble que le choix du seuil probatoire devrait dépendre de deux facteurs. Tout d'abord la prise en compte des conséquences négatives que les conclusions rendues publiquement peuvent avoir sur les parties. Une étude des seuils probatoires adoptés par les cours et tribunaux internationaux aux différents stades de leur procédure peut à cet égard guider les missions. Par ailleurs, le seuil probatoire devrait également dépendre du type d'action recommandée sur la base des conclusions. De manière générale, plus l'action de suivi envisagée est robuste, plus le seuil probatoire devrait être exigeant.

Il convient cependant de ne pas accorder trop d'importance au seuil probatoire. En effet, le seuil probatoire reflète simplement l'évaluation par les missions de la force qu'elles attachent à leurs propres conclusions. Il ne permet donc pas une évaluation objective du travail de ces missions. En particulier, les missions peuvent considérer qu'un seuil probatoire satisfaisant est atteint sur la base de preuves dont la force probatoire intrinsèque n'a pas été suffisamment vérifiée ou sur la base d'éléments insuffisamment corroborés. Il importe donc que les missions fournissent suffisamment d'éléments dans leur rapport sur leurs méthodes d'enquête et la manière dont chaque conclusion est étayée afin de faciliter un contrôle externe de leur travail et du degré de certitude objectivement attaché à leurs conclusions.

Conclusion du Chapitre 2.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies collectent et analysent des éléments de preuve afin de rendre des conclusions sur les faits qui font partie du champ de leur enquête. En pratique, elles sont amenées à collecter et analyser un nombre extrêmement important de preuves. Ceci s'explique par plusieurs facteurs. Tout d'abord, le champ de leur enquête est souvent très vaste. Par ailleurs, bien que la recherche des preuves devrait être guidée par un critère de pertinence, au regard notamment de l'objectif de l'enquête, les missions en pratique admettent et conservent des éléments de preuve qui ne sont pas directement pertinents pour l'enquête mais pourraient être utiles au regard des suites de l'enquête, en particulier dans la perspective de poursuites pénales. Par ailleurs, il n'existe pas de critères formels qui restreignent l'admissibilité des éléments de preuve. Par conséquent, les seules limites à la collecte des preuves sont les obstacles pratiques que les missions peuvent rencontrer. Cependant, une formation adéquate du personnel des missions peut souvent permettre de contourner ces obstacles.

Si les missions collectent un très grand nombre de preuves, elles n'utilisent que certaines d'entre elles au soutien de leurs conclusions. Le choix des preuves dépendra du poids accordé à chaque type et élément de preuve et à l'existence de preuves concordantes. S'il existe des techniques permettant de tester la force probante des éléments de preuve physique comme testimoniaux, la force de chaque élément devra en dernier ressort être évaluée au cas par cas par les enquêteurs. Outre, la vérification de la valeur intrinsèque des éléments de preuve, les missions corroborent généralement les preuves obtenues soit au moyen d'autres preuves directes soit au moyen de preuves par ouï-dire. De même, les méthodes de corroboration varient également d'une mission à l'autre et au sein d'un même rapport. Par conséquent, il est essentiel que les missions ne se contentent pas d'affirmer avoir atteint un certain seuil probatoire mais détaillent précisément la méthodologie qu'elles ont suivie et expliquent comment chaque conclusion est étayée au moyen d'éléments de preuve. Il est également important, lorsque cela s'avère approprié, que les missions expliquent le raisonnement déductif qu'elles ont adopté. Ceci permettrait notamment d'évaluer si les missions ont étudié toutes les hypothèses et ont pris en compte l'existence possible de preuves qu'elles n'ont pas pu obtenir lorsqu'elles se prononcent sur le degré de certitude attaché à leurs conclusions.

Conclusion du Titre 1.

Les méthodes adoptées par les missions d'établissement des faits diffèrent beaucoup d'une mission à l'autre. Ceci s'explique par un certain nombre de facteurs, notamment le fait que les missions poursuivent des objectifs différents et ne disposent pas des mêmes moyens, ni ne font face aux mêmes contraintes lors de la conduite de l'enquête. Au regard de ces différences importantes, l'adoption de méthodes uniformes d'enquête ne semble ni souhaitable ni faisable. Si les tentatives officielles et officieuses d'uniformisation des standards méthodologiques pour l'établissement des faits se sont multipliées, il n'existe pas de consensus au-delà de principes généraux applicables à l'enquête tels que les principes d'indépendance, impartialité, équité, *do no harm*, crédibilité etc. Il revient donc aux missions d'opérationnaliser ces principes lors de l'adoption de leurs méthodes d'enquête.

A défaut d'une procédure uniforme, un meilleur respect des principes directeurs peut cependant être assuré par le biais de la formation des enquêteurs. En pratique les formations dispensées aux membres des missions permettent d'opérationnaliser les principes directeurs comme le *do no harm*. Si ces formations sont très utiles s'agissant de la collecte, le traitement et la conservation des preuves, elles sont d'une utilité plus limitée en ce qui concerne l'analyse des preuves. Les formations permettent en effet aux enquêteurs de comprendre comment vérifier la fiabilité de chaque élément de preuve. Au-delà de cette vérification, la force probante à attacher à chaque élément, ou à un faisceau d'indices devra être déterminé par les enquêteurs.

A cet égard, un contrôle par un organe externe ou à défaut un contrôle public devrait pouvoir être exercé afin de vérifier si le seuil probatoire proposé par la mission est adapté au regard de ses objectifs et des contraintes auxquelles elle est confrontée et si la mission en pratique atteint le seuil probatoire qu'elle s'est fixée pour chaque type de conclusion. Un tel contrôle n'est cependant possible que si les méthodes d'enquête ainsi que les éléments de preuve et le raisonnement adoptés au soutien des conclusions sont présentés de manière transparente dans le rapport.

TITRE 2 : LA QUALIFICATION JURIDIQUE DES FAITS.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies mandatées dans la période qui nous intéresse qualifient toutes les faits en droit. Ainsi, même si cela n'a pas toujours été le cas, la qualification juridique des faits est désormais considérée comme une composante essentielle du mandat de ces missions. La qualification des faits en droit par ces missions est très utile s'agissant des effets de l'enquête. Par exemple, une qualification pénale des faits peut être utile lorsque des poursuites pénales ou des actions des Nations Unies s'inscrivant dans le cadre de la doctrine de la responsabilité de protéger sont envisagées. Cependant, la qualification des faits par des mécanismes extrajudiciaires *ad hoc* présente des difficultés. En effet, le droit qui sera appliqué à l'enquête n'est pas toujours déterminé à l'avance.

Les missions doivent donc déterminer le régime juridique qui servira de cadre à leur analyse. Cependant, nous verrons que, compte tenu des caractéristiques de ces missions, ni le DIDH, ni le DIH, ni le DIP ne sont tout à fait adaptés. Les missions doivent également déterminer au cas par cas l'importance et la place à accorder à la qualification juridique dans leur travail (Chapitre 1).

D'autre part, les missions d'établissement des faits des Nations Unies sont confrontées aux mêmes difficultés de la qualification juridique auxquelles se trouvent confrontés les mécanismes judiciaires. Ces derniers sont cependant mieux équipés pour faire face à ces difficultés. En particulier, leur fonction judiciaire leur permet d'accorder une place importante à l'analyse juridique, ce que ne peuvent pas toujours faire les missions d'établissement des faits des Nations Unies. A ce titre, nous verrons que la qualification juridique des faits en droit par les missions manque parfois de rigueur. En particulier, il n'est pas rare que leur raisonnement et conclusions juridiques soient insuffisamment justifiés. En outre, il arrive que les raisonnements juridiques adoptés par les différentes missions se contredisent directement (Chapitre 2).

Chapitre 1 : Les dilemmes de l'analyse juridique dans un contexte extrajudiciaire.

Nous verrons que l'établissement des faits et la qualification juridique sont des éléments inséparables du mandat des missions que nous étudions. Leur caractère extrajudiciaire les met dans une position compliquée pour l'analyse juridique des faits. En effet, les missions d'enquête des Nations Unies, qui préfèrent en raison de leur nature extrajudiciaire s'abstenir de toute interprétation progressiste du droit, sont parfois amenées à trancher des controverses juridiques. Nous verrons que les missions ne résolvent pas toujours ce dilemme de manière satisfaisante. Ceci explique que leurs conclusions ne soient pas toujours suffisamment justifiées au regard du droit applicable (Section 1).

Une fois résolue la question du rôle de ces missions s'agissant de l'analyse juridique, se pose celle, tout aussi compliquée, du régime juridique pertinent pour les enquêtes extrajudiciaires menées par les missions des Nations Unies. En effet, dans un cadre judiciaire, le droit applicable par les cours et tribunaux est souvent déterminé dans leur instrument constitutif. Tel n'est cependant pas toujours le cas s'agissant des missions d'enquête des Nations Unies. Leur mandat ne précise pas toujours le droit applicable à l'enquête. Ainsi, la question du régime juridique à appliquer à l'enquête doit souvent être tranchée par les missions elles-mêmes. Si plusieurs considérations peuvent entrer en ligne de compte dans ce choix, il semble que certains régimes juridiques ne soient pas par nature adaptés à l'enquête par ces missions (Section 2).

Section 1 : Le droit : simple outil de l'enquête ?

Le rôle des missions d'enquête des Nations Unies était initialement conçu comme limité à la recherche et la présentation d'éléments de faits en vue d'assister l'organe mandataire à accomplir ses fonctions. Dans cette perspective, la qualification des faits en droit n'était ni nécessaire ni souhaitable. Progressivement, les objectifs pour lesquels les missions d'établissement des faits sont créées se diversifient et justifient la qualification des faits en droit. Nous montrerons que la qualification des faits n'est pas une « fonction additionnelle » des missions qui se surimpose à celle d'établissement des faits. En réalité, au sein de l'enquête, les faits et le droit sont inextricablement liés (I).

L'analyse juridique occupe donc une place tout à fait centrale dans le travail des missions des Nations Unies. Cependant, les membres de ces missions ne se considèrent pas compétents pour trancher des controverses juridiques, en raison de leur fonction qui s'exerce dans un cadre extrajudiciaire. Par conséquent, ils adoptent souvent une approche conservatrice s'agissant de l'interprétation du droit (II).

I. La qualification juridique: un exercice incontournable.

Les missions des Nations Unies créées dans la période qui nous intéresse qualifient les faits en droit, souvent à la demande expresse de l'organe mandataire (A). Cette fonction des missions s'explique puisqu'en réalité, les faits et le droit sont inextricablement liés et forment deux composantes essentielles et inextricables de l'enquête (B).

A. La qualification juridique : une fonction progressivement reconnue.

La qualification juridique des faits apparaît de nos jours comme une fonction inhérente aux missions d'établissement des faits. (1). Ceci explique que les organes mandataires demandent souvent aux missions de qualifier les faits en droit et déterminent même le régime juridique applicable à l'enquête. Nous verrons cependant qu'une telle détermination par l'organe mandataire n'est pas toujours souhaitable (2).

1. La qualification juridique des faits : une fonction indispensable des missions d'établissement des faits des Nations Unies ?

La qualification juridique des faits par les missions d'enquête n'a pas toujours été de soi. Ainsi, les Conventions de la Haye consacrées au règlement pacifique des différends, prévoient que l'enquête ne devra s'occuper que des questions de faits¹¹⁵⁵. En particulier, l'article 14 de la Convention de 1899 précise que :

« Le rapport de la commission internationale d'enquête est limité à des déclarations de faits et ne revêt pas le caractère d'une sentence arbitrale.

¹¹⁵⁵ Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux, La Haye, 29 juillet 1899, article 14 ; Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux, La Haye, 18 octobre 1907, articles 9 et 35.

Cela laisse aux parties l'entière liberté de donner ou non effet à ces déterminations »¹¹⁵⁶.

Ce ne sera qu'avec les traités Bryan que l'enquête pourra s'occuper des questions de faits comme des questions de droit¹¹⁵⁷. La volonté de séparer l'établissement des faits de la qualification juridique persiste cependant pendant longtemps puisque la Commission d'enquête prévue par l'article 90 du protocole additionnel I aux Conventions de Genève (Commission de l'article 90 du PAI) n'est en principe compétente que pour l'établissement des faits, et son mandat ne lui permet pas de se livrer à une qualification juridique des faits établis¹¹⁵⁸.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies sont initialement créées afin d'assister les organes mandataires à acquérir une connaissance suffisante des faits pour leur permettre d'accomplir leurs fonctions¹¹⁵⁹. A ce titre, la Déclaration de 1991 de l'Assemblée générale précise que le rapport de ces missions doit être limité à des conclusions de faits¹¹⁶⁰.

Lorsque les missions d'établissement des faits sont mandatées par des organes en charge du maintien de la paix et de la sécurité internationales, la qualification des faits en droit n'apparaît *a priori* pas nécessaire. En effet, l'action de ces organes et en particulier du Conseil de sécurité n'est pas déterminée par le manquement de l'Etat à ses obligations internationales mais par l'existence de situations « qui semblent devoir mettre en danger la paix et la sécurité internationales »¹¹⁶¹, « dont la prolongation semble devoir mettre en danger la paix et la sécurité internationales »¹¹⁶² ou qui constituent une « menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression »¹¹⁶³. On note cependant que l'article 14 prévoit que l'Assemblée générale peut recommander les mesures propres à assurer l'ajustement pacifique de situations résultant d'une infraction aux dispositions de la Charte¹¹⁶⁴. Ceci peut donc nécessiter la qualification des faits au regard du droit de la Charte. Des situations caractérisées par des violations graves et massives du DIDH et du DIH peuvent dans certaines

¹¹⁵⁶ Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux, La Haye, 29 juillet 1899, article 14.

¹¹⁵⁷ E. B. Firmage, *Fact-Finding in the Resolution of International Disputes: From the Hague Peace Conferences to the United Nations*, *op. cit.*, p. 426.

¹¹⁵⁸ Y. Sandoz, C. Swinarski and B. Zimmermann (eds), *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, ICRC/Martinus Nijhoff, Geneva 1987, p. 1041.

¹¹⁵⁹ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, *op.cit.*, para. 2.

¹¹⁶⁰ *Ibid.*, para. 17.

¹¹⁶¹ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 11 alinéa 3.

¹¹⁶² *Ibid.*, article 34.

¹¹⁶³ *Ibid.*, article 39.

¹¹⁶⁴ *Ibid.*, article 14.

circonstances être caractérisées comme telles¹¹⁶⁵. Tel n'est cependant pas *ipso facto* le cas¹¹⁶⁶.

Toutefois, le recours aux missions d'établissement des faits par les organes en charge de la protection des droits de l'homme entraîne une mutation des fonctions d'établissement des faits et justifie progressivement la qualification des faits en droit. Ainsi, en 1994, les experts des procédures spéciales de la Commission des droits de l'homme de l'ONU soulignent la nécessité d'adopter une approche juridique dans leurs rapports. Certains d'entre eux rappellent à cet égard « qu'ils ne sont pas des simples chroniqueurs d'évènements et de violations mais qu'ils sont un catalyseur au sein d'un processus de changement »¹¹⁶⁷. La détermination de violations du droit international et des responsabilités pour ces violations permet de donner plus de poids aux demandes formulées par la mission et par l'organe mandataire en vue du respect par l'Etat de ses obligations de DIDH.

Progressivement les missions, mandatées pour examiner des situations de conflits armés non internationaux, se prononcent également sur la violation par les groupes armés de leurs obligations tirées du DIH. Dans ces cas, la qualification des faits sur le fondement du DIH est très importante. En effet, comme le souligne M. Sassoli, en période de conflit armé, il existe une tension entre une évaluation fondée sur ses principes moraux et une évaluation sur le fondement du DIH¹¹⁶⁸. La qualification juridique des faits par les missions permet donc une évaluation dépassionnée de la situation et de la question de savoir si les parties ont violé leurs obligations juridiques.

A partir de la seconde moitié des années 90, les missions qualifient également fréquemment les faits sur le fondement du DIP. En effet, les créations des tribunaux *ad hoc* puis d'une cour pénale permanente offrent de nouveaux débouchés à l'établissement extrajudiciaire des faits. La qualification des faits par les missions sur

¹¹⁶⁵ Voir la Partie 1, Titre 1, Chapitre 1 consacrée aux pouvoirs d'enquête du Conseil de sécurité, de l'Assemblée générale et du Secrétaire général. Voir également M. Torrelli, « La dimension humanitaire de la sécurité internationale » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 169-249.

¹¹⁶⁶ D. Pickard, « When Does Crime Become a Threat to International Peace and Security », *Florida Journal of International Law*, Vol. 2, 1998, pp. 1-22 ; B. Conforti, « Le pouvoir discrétionnaire du Conseil de sécurité en matière de constatation d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 51-60.

¹¹⁶⁷ NU Commission des droits de l'homme, *Report on the meeting of the special rapporteurs/representatives/ experts and chairpersons of working groups of the special procedures of the Commission on Human Rights and of the advisory services programmes*, N.U. Doc. E/CN.4/1995/5 Annex par. 14. Traduit de l'anglais par l'auteur.

¹¹⁶⁸ M. Sassoli, « The implementation of International Humanitarian Law: Current and Inherent challenges », *Yearbook of International Humanitarian Law*, Vol. 10, 2007, p.67.

le fondement du DIP est utile également du point de vue de l'application de la doctrine de la responsabilité de protéger, puisque cette doctrine est applicable en cas de risque sérieux de crimes de génocide, crimes de guerre, crimes contre l'humanité et nettoyages ethniques. La qualification des faits sur le fondement du DIP signale donc de manière claire que les conditions pour lesquelles cette doctrine est pertinente sont réunies. L'introduction des catégories du DIP pour le déclenchement de la responsabilité de protéger avait pour but de restreindre le champ de la responsabilité de protéger¹¹⁶⁹ afin d'en renforcer la portée¹¹⁷⁰. Le recours au DIP présente ainsi l'avantage d'introduire des critères clairs pour le déclenchement de la responsabilité de protéger. En effet, les éléments constitutifs de ces crimes sont fermement établis en DIP, et peuvent être déterminés par des mécanismes tels que les missions d'enquête. Le recours aux catégories du DIP peut ainsi permettre de couper court à tout débat sur l'opportunité d'intervenir au regard notamment du nombre de victimes, des causes et conséquences des violences etc.¹¹⁷¹. En effet, lorsque ces crimes sont avérés en droit, une discussion sur le seuil de déclenchement d'une responsabilité éthique d'agir n'a plus lieu d'être.

Cependant, contrairement aux cours et aux tribunaux qui opèrent dans un cadre juridique et procédural bien déterminé, le cadre juridique applicable à l'enquête extrajudiciaire n'est pas préétabli. Il est cependant souvent déterminé ou suggéré par

¹¹⁶⁹ On note ainsi que le rapport de la commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États de 2001 ne fait pas référence aux catégories du DIP (International Commission on Intervention and State Sovereignty, *La responsabilité de protéger rapport de la Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États*, Ottawa, Ont: Centre de recherches pour le développement international, 2001, para. 4.13. Ce rapport explique que cette doctrine vise à étendre la responsabilité de États en vue de la protection des populations dans des «circonstances exceptionnelles [...] où la violence est manifestement « attentatoire à la conscience de l'humanité»). Le langage pénal et la référence aux crimes spécifiques déclenchant une telle responsabilité de protéger ont été progressivement introduits dans les documents qui reprennent et développent cette doctrine. (Le rapport de 2004 du Panel de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement mandaté par le Secrétaire général des Nations Unies, reprenant les termes du rapport de la commission internationale sur l'intervention et de la souveraineté des États, réaffirme le principe d'une « obligation de protection de chaque État lorsqu'il s'agit de personnes victimes d'une catastrophe évitable ». Le rapport cite en exemple les massacres et viols, le nettoyage ethnique par l'expulsion forcée et la terreur, la privation délibérée de nourriture et l'exposition aux maladies. La conclusion du rapport portant sur la possibilité pour le Conseil de sécurité de s'acquitter d'une telle obligation en autorisant une intervention militaire est cependant limitée aux cas de « génocide et d'autres tueries massives, de nettoyage ethnique ou de violations graves du droit international humanitaire ». La liste finale des crimes internationaux qui permettent le déclenchement de la responsabilité de protéger, à savoir crimes de guerre, crimes contre l'humanité et nettoyage ethnique, est cristallisée dans le rapport du secrétaire général dans une liberté plus grande et dans le rapport du document final du sommet mondial de 2005.) Ainsi, la responsabilité de protéger était tout d'abord conçue en réponse à un nombre relativement varié de situations et l'introduction de la qualification pénale a permis d'en circonscrire le champ.

¹¹⁷⁰ Nous reconnaissons cependant que le DIP est à bien des égards inadapté au déclenchement d'une obligation morale à la charge des Nations Unies d'agir sur le fondement de la responsabilité de protéger. En effet, il se peut que les crimes internationaux ne soient pas assez sérieux pour constituer une cause juste d'intervention : on pense notamment à des crimes de guerre isolés et qui ne découlent pas d'une politique en ce sens. D'un autre côté, le droit pénal peut se révéler trop restrictif puisqu'il requiert une intention spécifique d'individus, intention qui semble superflue s'agissant de la décision de déclencher une action de protection lorsque notamment la population civile est particulièrement affectée par une violence généralisée. Voir en ce sens M. M. DeGuzman, «When Are International Crimes Just Cause of War?» *Virginia Journal of International Law*. Vol. 55, No. 1, 2014, pp.74-116.

¹¹⁷¹ Dans ce cas, le débat portera uniquement sur la question de savoir si le manquement de l'État à son obligation de protéger est avéré.

l'organe mandataire. Nous verrons pourtant que la détermination par l'organe mandataire du droit applicable à l'enquête n'est pas toujours souhaitable.

2. *Les mandats et la détermination du régime juridique applicable.*

Si les mandats laissent parfois le choix du droit applicable à la discrétion des missions d'établissement des faits elles-mêmes¹¹⁷², ils précisent le plus souvent le droit applicable à l'enquête¹¹⁷³, ou font référence de manière générale à l'examen des crimes¹¹⁷⁴, suggérant ainsi que le droit pénal international doit servir de référence à l'enquête. L'indication par l'organe mandataire de l'applicabilité du droit international pénal à l'enquête peut s'avérer utile pour guider les missions, notamment parce que, comme nous le verrons par la suite, le droit international pénal (DIP) n'est pas nécessairement le droit le plus adapté à l'enquête extrajudiciaire. Ceci nous semble cependant plus problématique s'agissant de l'application du droit international humanitaire (DIH) et du droit international des droits de l'homme (DIDH). En effet, l'applicabilité de ces deux branches du droit dépend d'un certain nombre de faits qui doivent être établis de manière précise et rigoureuse. A ce titre, il nous semble que la détermination du droit applicable devrait revenir à la mission elle-même, puisque cette dernière peut vérifier que les faits pertinents pour l'application d'un régime juridique donné sont bien réunis.

Il se peut également que le mandat des missions suggère l'application d'un corpus juridique et passe sous silence d'autres régimes qui sont pourtant applicables à la situation considérée. Par exemple, le mandat de la commission d'enquête sur la Côte

¹¹⁷² NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme dans le territoire palestinien occupé*, Résolution S-1/1, 1^{ère} session extraordinaire, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-1/1 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-3/1 mandatant la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun*, *op. cit.* ; NU Conseil de sécurité, *Résolution 780 (1992) mandatant la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie*, *op. cit.* ; Conseil des droits de l'homme, *Résolution 1012 mandatant la commission d'enquête sur le Burundi*, *op. cit.* ; NU Assemblée générale, *Question des droits de l'homme en Afghanistan*, Résolutions 54/185, 54^{ème} session, 17 décembre 1999, N.U. Doc. A/RES/54/185, para. 10 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 23/18 mandatant la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine*, *op. cit.* ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*, *op. cit.*, para. 10.

¹¹⁷³ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-15/1 mandatant la commission d'enquête sur la Libye*, *op. cit.*, para. 11 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-9/1 mandatant la commission Goldstone*, *op. cit.*, para. 14 ; NU Conseil de sécurité, *Mandat de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 2 ; NU Assemblée générale, *Situation des droits de l'homme au Cambodge*, Résolution 52/135, 52^{ème} session, 12 décembre 1997, N.U. Doc. A/RES/52/135 (ci-après : NU Assemblée générale, *Résolution 52/135 mandatant le Panel d'experts du Cambodge*), para. 1, NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-2/1 mandatant la commission d'enquête sur le Liban*, *op. cit.*, para. 7 ; NU Conseil de sécurité, *Résolution 935 (1994) mandatant la commission d'experts sur le Rwanda*, *op. cit.*, para. 1 ; NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 1er août 1997, adressée au Président du NU Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 1er août 1997, N.U. Doc. S/1997/617 ; NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 29 juin 1998, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 29 juin 1998, N.U. Doc. S/1998/ 581 ; NU Conseil de sécurité, *Résolution 1564(2004) mandatant la commission d'enquête sur le Soudan*, *op. cit.*, para. 12 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 14/1 mandatant la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza*, *op. cit.*, para. 8 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 22/13 mandatant la commission d'enquête sur la Corée du Nord*, *op. cit.*, para. 5.

d'Ivoire de 2011 demande à la commission d'examiner les violations du DIDH alors que la situation constitue aussi potentiellement une situation de conflit armé auquel le DIH serait aussi applicable¹¹⁷⁵. Une telle exclusion peut s'avérer problématique pour les missions qui doivent malgré tout prendre en compte le DIH au cours de leur enquête lorsque la situation est une situation de conflit armé¹¹⁷⁶. C'est pourquoi, certaines de ces missions, comme la commission d'enquête sur la Libye ou la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire de 2011, interprètent leur mandat comme incluant également l'examen des violations du droit international humanitaire¹¹⁷⁷. Cependant, une interprétation large du mandat des missions d'établissement des faits peut s'avérer problématique et parfois susciter une opposition de la part des parties concernées par l'enquête¹¹⁷⁸. Notamment, l'OTAN s'était fermement opposée à la décision de la Commission sur la Libye d'inclure les violations du DIH dans son mandat¹¹⁷⁹. Pour cette raison également, il nous semble préférable que le droit applicable soit déterminé par les missions d'établissement des faits plutôt que par l'organe mandataire.

B. Les faits et le droit inextricablement liés.

Comme le souligne J. Salmon, l'expression établissement des faits est quelque peu trompeuse puisqu'elle semble suggérer que les faits sont tous d'abord établis de manière indépendante et objective, et que le droit est ensuite appliqué aux faits¹¹⁸⁰. En réalité, s'agissant du travail d'enquête, le droit et les faits sont inextricablement liés. D'une part, les faits permettent de déterminer le droit applicable (1) et d'autre part le droit applicable permet de guider la recherche des faits pertinents (2).

¹¹⁷⁴ NU Conseil de sécurité, *Mandat de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 3.

¹¹⁷⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 16/25 mandatant la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire*, *op. cit.*, para. 10 ; voir également NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-15/1 mandatant la commission d'enquête sur la Libye*, *op. cit.*, para. 11.

¹¹⁷⁶ Pour une définition et discussion détaillée sur les différents types de conflits internationaux et non internationaux voir Partie 2, Titre 2, chapitre 2 consacré à l'application du droit par les missions d'établissement des faits des Nations Unies.

¹¹⁷⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, *op. cit.*, paras. 88 et suivants ; NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 4.

¹¹⁷⁸ Voir *supra* Partie 1, Titre 2, Chapitre 2 consacrée aux conditions de la coopération de l'Etat concerné avec la mission.

¹¹⁷⁹ Voir notamment K. J. Heller, « The International Commission of Inquiry on Libya: A Critical Analysis », *op. cit.*, pp. 12-13.

¹¹⁸⁰ J. Salmon, « le fait dans l'application du droit international », Vol. 175, *Cours de l'Académie de la Haye*, 1982, p. 296.

1. Les faits déterminent le droit applicable.

Le droit applicable à la situation objet de l'enquête dépend souvent de l'établissement d'un certain nombre de faits. Ceci est en particulier le cas s'agissant du droit international humanitaire. En effet, le DIH n'est applicable que pour des situations qui constituent un conflit armé international ou non international¹¹⁸¹. Par conséquent, la question de l'application du droit dépend entièrement des faits propres à la situation objet de l'enquête. En particulier, concernant des situations de conflit armé non international, les enquêteurs devront déterminer si la situation objet de l'enquête constitue un conflit armé non international ou constitue une situation de troubles et tensions internes¹¹⁸². Dans le premier cas seulement, le DIH sera applicable. Cette détermination repose entièrement sur l'établissement d'un certain nombre de faits : notamment, l'intensité et la prolongation de la situation de violence, et le niveau d'organisation des groupes armés qui devront avoir une structure et un commandement responsable pour que la situation soit considérée comme une situation de conflit armé non international¹¹⁸³. Le protocole additionnel II aux Conventions de Genève requiert par ailleurs comme condition préalable à son application que les groupes armés parties au conflit exercent un contrôle sur le territoire¹¹⁸⁴. Par ailleurs, d'autres normes de DIH ne sont applicables qu'aux conflits armés internationaux ou internationalisés¹¹⁸⁵. A cet égard, la mission d'établissement des faits devra rechercher un certain nombre de faits, notamment si un Etat tiers a fourni des armes ou des instructions à un groupe armé organisé partie au conflit, ou bien si une aide financière qui révèle un contrôle global sur le groupe a été apportée par cet Etat, ou encore si les troupes de cet Etat sont intervenues directement aux côtés du groupe armé¹¹⁸⁶.

De même, les conditions d'applicabilité des normes de droit international des droits de l'homme (DIDH) doivent également être vérifiées. En particulier, l'applicabilité

¹¹⁸¹ Nous reviendrons sur les différents types de conflits armés et leur qualification dans la Partie 2, Titre 2, Chapitre 2 consacrée à l'application du droit par les missions d'établissement des faits.

¹¹⁸² *Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole II)*, 8 juin 1977, article 1 para. 2: « Le présent Protocole ne s'applique pas aux situations de tensions internes, de troubles intérieurs, comme Les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues, qui ne sont pas considérés comme des conflits armés. » ; voir également C. Pilloud, Y. Sandoz, C. Swinarski, B. Zimmermann. *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*. Genève, Comité International de la Croix Rouge, 1987, p. 1355, para. 4476.

¹¹⁸³ TPIY, *procureur c. Tadic*, IT-94-1 Chambre d'appel, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, para. 70.

¹¹⁸⁴ *Ibid.*, voir aussi *Protocole additionnel II aux Conventions de Genève*, *op. cit.*, article 1 para. 1.

¹¹⁸⁵ Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, article 2 (article 2 commun aux conventions de Genève).

¹¹⁸⁶ TPIY, *procureur c. Tadic*, IT-94-1, Chambre d'appel, arrêt, 15 juillet 1999: para. 99 et suivants ; voir par exemple Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, para. p. 274.

de certaines normes de droit international des droits de l'homme peut être suspendue lorsque certaines conditions sont réunies, en particulier lorsqu'un « danger public exceptionnel menace l'existence de la nation »¹¹⁸⁷. Les dérogations aux règles des droits de l'homme sont soumises à un certain nombre de règles procédurales dont la mission pourra contrôler le respect¹¹⁸⁸. De plus, en principe, la mission devra vérifier les faits qui constitueraient un « danger public exceptionnel » avant d'admettre la dérogation à certaines normes de DIDH. Ainsi, bien que le Sri Lanka entende déroger à un certain nombre de dispositions du Pacte international sur les droits civils et politiques¹¹⁸⁹, la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka relève que certaines de ces dérogations ne passeraient pas le test posé par la Commission de droit international et le Comité des droits de l'homme en la matière¹¹⁹⁰. Par conséquent, la commission décide de ne pas tenir compte de ces dérogations¹¹⁹¹. Si les faits permettent de déterminer le droit applicable, le droit qui sert de cadre juridique à l'enquête permet en retour de guider la recherche des faits pertinents.

2. *Le droit guide la recherche des faits pertinents.*

La recherche des faits par les enquêteurs est également guidée par le droit qu'ils entendent appliquer à l'enquête. En effet, l'application d'un régime juridique donné à l'enquête permet de déterminer quels sont les faits pertinents à établir afin de conclure si les obligations de l'Etat, des groupes armés et des individus sur le fondement de cette branche de droit ont été respectées. Ces éléments de faits ne seront pas les mêmes selon que l'on cherche à établir des violations du DIH, des

¹¹⁸⁷ NU Assemblée générale, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Résolution 2200 A (XXI), 16 décembre 1966, article 4 alinéa 1 ; voir également pour des possibilités de dérogation similaires : Organisation des Etats américains, *Convention américaine des droits de l'homme*, San José, 22 novembre 1969, article 27, Conseil de l'Europe, *Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, article 15 ; Sommet de la Ligue des États arabes, *Charte arabe des droits de l'homme*, Tunis, mai 2004, article 4.

¹¹⁸⁸ *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, *op. cit.*, Article 4 alinéa 3.

¹¹⁸⁹ Le 30 mai 2000, le Sri Lanka a fait une déclaration selon laquelle il entendait déroger aux articles 9 (2), 9 (3), 12 (1), 12 (2), 14 (3), 17 (1), 19 (2), 21 et 22.

¹¹⁹⁰ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 187. On note que la commission semble considérer que la notion de danger public exceptionnel permettant de déroger à certaines dispositions du Pacte international sur les droits civils et politiques doit être interprétée à la lumière des conditions posées par le Projet d'articles sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite pour invoquer l'état de nécessité. L'état de nécessité peut être invoqué lorsque la mesure est « le seul moyen de sauvegarder un intérêt essentiel (...) contre un péril grave et imminent » (Commission de droit international, *Projet d'articles sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite*, 53^{ème} session, 2001 reproduit dans Documents officiels de l'Assemblée générale, 56^{ème} session, Supplément n° 10, N.U. Doc. A/56/10 également repris dans NU Assemblée générale, *Responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite*, Résolution 2200 A (XXI), 56^{ème} session, 12 décembre 2001, N.U. Doc. A/RES/56/83, annexe, article 25). Cependant, il s'agit de deux concepts différents, tandis que les dérogations permettent à l'Etat de se libérer d'une obligation conventionnelle, l'Etat de nécessité est une cause d'exclusion de l'illégalité mais les obligations conventionnelles auxquelles il est tenu persistent cependant.

¹¹⁹¹ *Ibid.* Voir également NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.*, paras. 55-58.

violations du DIDH ou encore la commission de crimes internationaux sur le fondement du DIP.

Tout d'abord, les faits à déterminer pour l'application du DIDH et du DIH sont différents. Par exemple, lorsqu'une personne est tuée par un tir d'un membre des forces armées, il faudra, s'agissant d'appliquer le DIH, rechercher si la personne était un membre des forces armées de la partie adverse ou si elle participait directement aux hostilités. Ces faits ne seront en revanche pas pertinents pour déterminer l'existence d'une violation du droit à la vie sur le fondement du DIDH.

De même, les éléments de faits à déterminer pour qualifier les faits en DIP diffèrent des éléments de faits à établir pour leur qualification en DIDH ou en DIH. Ainsi, trois catégories de faits doivent être déterminées en vue d'établir si un crime international a été commis. Les missions devront tout d'abord établir les faits qui s'attachent aux éléments des crimes qu'il s'agisse de l'élément matériel ou de l'élément moral. Ces éléments peuvent être les mêmes s'agissant d'établir un crime international ou une violation du DIDH ou du DIH. Par exemple, pour établir le crime contre l'humanité de disparition forcée, les éléments matériel et moral du crime – à savoir, « l'arrestation, la détention, l'enlèvement ou toute autre forme de privation de liberté par des agents de l'État ou par des personnes ou des groupes de personnes qui agissent avec l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État, suivi du déni de la reconnaissance de la privation de liberté ou de la dissimulation du sort réservé à la personne disparue ou du lieu où elle se trouve, la soustrayant à la protection de la loi »¹¹⁹². Ces éléments correspondent aux éléments à déterminer pour établir une disparition forcée comme violation du DIDH. Une observation similaire peut être faite concernant le crime contre l'humanité de torture¹¹⁹³. De même, s'agissant de comparer le DIP et le DIH, les éléments à déterminer concernant des crimes de guerre sont également très similaires des éléments à déterminer pour établir les violations les plus graves du DIH.

Le DIP impose cependant la détermination de deux autres catégories de faits, qui ne devront pas nécessairement être établis pour déterminer une violation sur le fondement du DIDH ou du DIH. Il s'agit d'une part des faits qui permettent d'établir les éléments contextuels des crimes, et d'autre part des faits qui permettent d'établir

¹¹⁹² NU Assemblée générale, *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, Résolution 61/177, 61^{ème} session, 20 décembre 2006, N.U. Doc. A/RES/61/177, article 2.

¹¹⁹³ NU Assemblée générale, *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, Résolution 39/46, 39^{ème} session, 10 décembre 1984, N.U. Doc. A/RES/39/46, article 1.

la responsabilité d'individus. S'agissant de l'élément contextuel, si l'on reprend l'exemple d'une disparition forcée, afin de déterminer si des faits peuvent être caractérisés comme crimes contre l'humanité, les enquêteurs devront établir que cette disparition forcée a été commise « dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque »¹¹⁹⁴. Ces éléments ne sont pas nécessaires pour établir une simple violation du DIDH. Enfin, l'application du DIP impose d'établir les éléments de faits en lien avec l'établissement de la responsabilité individuelle, ce qui une fois de plus distingue cette branche du droit du DIDH ou du DIH qui ne s'intéressent en principe qu'à la responsabilité des Etats et des groupes armés.

Ainsi, le choix du droit qui servira de cadre juridique à l'enquête permet de guider l'enquête vers des faits pertinents. Cependant ce choix n'est pas complètement libre. Il dépendra bien entendu de l'objectif principal poursuivi par l'enquête, mais également de l'existence de faits qui déterminent l'applicabilité de certaines branches de droit international. A cet égard, la question de savoir à qui, de l'organe mandataire ou de la mission, revient la détermination du droit servant de cadre juridique à l'enquête est importante. En effet, l'organe mandataire est en principe chargé de déterminer l'objectif de l'enquête¹¹⁹⁵. La mission en revanche est plus en mesure d'établir les faits nécessaires à la vérification de l'applicabilité du droit.

Ainsi, la qualification juridique est devenue un exercice incontournable de l'enquête par les missions des Nations Unies. Le caractère extrajudiciaire de l'enquête place cependant ces missions dans une situation difficile s'agissant de leur rôle pour l'interprétation du droit.

II. Les missions d'établissement des faits et l'interprétation du droit.

Un certain nombre de facteurs explique que les missions d'établissement des faits des Nations Unies doivent procéder à une analyse juridique des faits. Si ces missions doivent donc appliquer le droit, beaucoup s'accordent sur le fait que leur fonction en tant qu'organes extrajudiciaires n'est pas de « dire le droit » (A).

Nous verrons cependant que cette position de principe connaît en pratique des limites. Il arrive en effet que les missions doivent trancher une controverse juridique comme

¹¹⁹⁴ Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, *op. cit.*, article 7.

¹¹⁹⁵ Voir *supra* Partie 1, Titre 2, Chapitre 1, sur la constitution de la mission.

préalable à l'application du droit. Or, la réserve exprimée par les membres des missions d'établissement des faits s'agissant de leur rôle interprétatif peut s'avérer problématique et conduire à un manque de précision pour la détermination des règles de droit (B).

A. *Les missions d'établissement des faits : sources de droit ?*

Compte tenu du caractère extra-judiciaire des missions d'établissement des faits des Nations Unies, il convient d'examiner si ces missions peuvent être considérées comme source du droit au sens de l'article 38 du Statut de la CIJ. Aux termes de cet article, la Cour applique entre autres « les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit »¹¹⁹⁶. P. Dailliet, A. Forteau et M. Pellet précisent que la formulation de l'article 38 porte à confusion dans la mesure où la doctrine et les cours ne peuvent en réalité créer des règles de droit, elles ne peuvent qu'en prouver l'existence. Ces sources auxiliaires sont donc des moyens de détermination des règles coutumières ou conventionnelles ou des principes généraux du droit, sources principales du droit selon l'article 38 de la CIJ¹¹⁹⁷. Nous étudierons la question de savoir si, et dans quelle mesure, les rapports des missions d'établissement des faits s'apparentent à des décisions judiciaires (1) ou à la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations (2).

1. *Affirmation d'une différence avec les cours et tribunaux internationaux.*

Les rapports des missions d'établissement des faits se distinguent des décisions judiciaires, comme le soulignent d'ailleurs les missions elles-mêmes. De nombreuses missions rappellent qu'elles ne rendent pas de conclusions définitives, contrairement aux cours et tribunaux. Aussi, la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie précise-t-elle qu'il appartient au tribunal pour l'ex-Yougoslavie de rendre des conclusions légales définitives par rapport à des cas ou des situations¹¹⁹⁸. De même, le rapport de

¹¹⁹⁶ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, annexe, Statut de la Cour internationale de Justice, article 38.

¹¹⁹⁷ P. Daillier, M. Forteau, N. Quoc Dinh, A. Pellet, *Droit international public, op. cit.*, p. 433 ; voir également en ce sens S. Sur, « Définir le droit international » in *La créativité du droit international, Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.363, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 2013, p.73. On note que S. Sur suggère la possibilité d'un sens différent entre le texte anglais qui parle de « subsidiary means » et le texte français qui parle de « moyens auxiliaires ».

¹¹⁹⁸ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.*, para. 41.

l'exercice de *mapping* sur la RDC précise également que « la qualification juridique des actes de violence répertoriés relèvera en fin de compte d'une démarche judiciaire »¹¹⁹⁹. La commission consultative d'experts sur le Sri Lanka précise également que son mandat requiert une qualification juridique de certaines allégations¹²⁰⁰. Cependant, elle souligne le fait qu'elle n'a pas le pouvoir de rendre des conclusions définitives sur la culpabilité des individus¹²⁰¹. Une observation similaire peut également être faite concernant la commission d'enquête sur la Guinée qui précise que « la question de savoir s'il y a eu ou non commission de crimes ne [peut] être réglée de manière définitive et concluante que par un tribunal à la compétence juridictionnelle y relative »¹²⁰².

Il semble donc que les missions se refusent à faire autorité s'agissant de la qualification juridique des faits sur lesquels elles enquêtent. Ces précautions s'expliquent notamment au vu des limitations auxquelles les missions sont confrontées, limitations qui sont inhérentes à un examen extrajudiciaire des faits. Ceci est confirmé par le rapport de la commission d'enquête sur la Libye qui précise que :

*« Elle n'est pas une cour de justice et que ses enquêtes ne sont pas conduites avec les mêmes ressources matérielles ou de temps ou les mêmes outils judiciaires telles que des pouvoirs d'assignation qui caractérisent normalement les enquêtes criminelles »*¹²⁰³.

La commission ajoute par ailleurs qu'elle :

*« Reconnaît que les régimes juridiques applicables aux crimes et aux violations examinés comprennent des domaines du droit très complexes et que la jurisprudence sur certaines de ces questions n'est pas bien établie. Par conséquent, ceci doit être pris en compte lors de la lecture des déterminations et conclusions de la commission s'agissant de crimes spécifiques »*¹²⁰⁴.

La commission d'enquête sur la Libye va ainsi plus loin que les autres missions dans son effort pour se différencier des cours de justice puisqu'elle met non seulement l'accent sur ses limitations en vue de la détermination extrajudiciaire des faits, mais

¹¹⁹⁹ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, op. cit., para. 463.

¹²⁰⁰ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, op. cit., para. 178.

¹²⁰¹ *Ibid.*, paras. 9, 53.

¹²⁰² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, op. cit., para. 108.

¹²⁰³ NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, op. cit., para. 8. Traduit de l'anglais par l'auteur.

semble également exprimer des réserves quant à la valeur à attacher à l'interprétation du droit.

D'autres missions vont même jusqu'à prendre d'emblée leur distance vis-à-vis de l'analyse juridique des faits. C'est le cas du Panel d'experts sur la flottille de Gaza et de la mission d'établissement des faits menée par l'Envoyée spéciale du Secrétaire général sur la question des établissements humains au Zimbabwe. Dans ces deux cas, l'analyse juridique est reléguée au second plan en raison de l'objectif qu'entend poursuivre la mission. Aussi, le Panel d'experts sur la flottille de Gaza, créée par le Secrétaire général après que les faits disputés ont été établis par une mission mandatée par le Conseil des droits de l'homme, conçoit sa mission comme essentiellement conciliatrice¹²⁰⁵. Le rapport d'enquête de l'Envoyée spéciale du Secrétaire général sur la question des établissements humains au Zimbabwe quant à lui met en avant le caractère essentiellement humanitaire de la mission. Le rapport du Panel d'experts sur la flottille de Gaza explique que tenter de déterminer les faits contestés ou argumenter sans fin sur le droit applicable serait d'une valeur limitée¹²⁰⁶. La mission d'établissement des faits sur le Zimbabwe prend également ouvertement ses distances par rapport à l'analyse juridique des faits. Aussi le rapport de cette mission précise-t-il que des discussions longues et fastidieuses sur le droit applicable ne feraient que distraire la communauté internationale de la crise humanitaire à laquelle font face les déplacés qui ont besoin d'assistance immédiate¹²⁰⁷.

2. *Doctrine des publicistes les plus qualifiés ?*

Si les rapports des missions d'établissement des faits ne sont pas assimilables à des décisions judiciaires, ils pourraient cependant être considérés comme opinions doctrinales et à ce titre constituer une source auxiliaire du droit au sens de l'article 38 du Statut de la CIJ. En effet, les experts nommés pour faire partie de ces missions sont souvent des professeurs de renom choisis pour leur qualification en droit international pénal, humanitaire ou des droits de l'homme. On peut citer à titre d'exemple A. Cassese, C. Bassiouni, W. A. Schabas, R. Goldstone, ou encore P.

¹²⁰⁴ *Ibid.*

¹²⁰⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, *op. cit.*, p. 3.

¹²⁰⁶ *Ibid.*, paras. 14 et 15.

Alston. A cet égard, les développements concernant le droit applicable dans les rapports des missions pourraient ainsi être considérés comme faisant partie intégrante de « la doctrine des publicistes les plus qualifiés ». P. Daillet, M. Forteau et A. Pellet précisent cependant que l'article 38 repose sur deux postulats : tout d'abord celui d'une pensée indépendante et par ailleurs celui d'un large consensus sur le sens et la portée des règles juridiques¹²⁰⁸. Si l'indépendance des membres des missions n'est pas en question, puisqu'il s'agit là d'une des conditions *sine qua non* de leur nomination, la seconde condition mérite d'être examinée plus avant. En effet, la question qui nous préoccupe est celle de la valeur juridique des interprétations progressistes du droit matériel, c'est-à-dire d'interprétations du droit qui tranchent une question juridique controversée. Il semble ainsi clair, que selon P. Daillet, M. Forteau et A. Pellet, une telle interprétation ne saurait être considérée comme une source auxiliaire du droit au sens de l'article 38 du Statut de la CIJ.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies ne peuvent donc « dire le droit » puisque leur interprétation du droit ne fait en principe pas autorité au sens de l'article 38 du Statut de la CIJ. On regrette ainsi que les juges du Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) citent les conclusions de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie pour justifier l'application du droit coutumier aux conflits armés non internationaux, aux composants de la responsabilité des commandants et à la définition des personnes protégées pour l'application de la définition légale des crimes contre l'humanité¹²⁰⁹.

Bien qu'elles ne sauraient en principe « dire le droit », les missions des Nations Unies doivent cependant se prononcer et parfois trancher des questions de droit afin de s'acquitter de leur mandat.

B. Interpréter le droit : une étape indispensable de l'enquête ?

Les membres des missions d'établissement des faits des Nations Unies reconnaissent que le rôle de ces missions n'est pas de « dire le droit »¹²¹⁰. Ceci explique que les

¹²⁰⁷ *Report of the Fact-Finding Mission to Zimbabwe to assess the Scope and Impact of Operation Murambatsvina*, 18 juillet 2005, para. 78, <http://www1.umn.edu/humanrts/research/ZIM%20UN%20Special%20Env%20Report.pdf>.

¹²⁰⁸ P. Daillet, M. Forteau, N. Quoc Dinh, A. Pellet, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 435.

¹²⁰⁹ D. Re, « Fact-Finding in the Former Yugoslavia: What the Courts Did, » in Morten Bergsmo, *Quality Control in Fact-Finding*, Florence: Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2013, p. 287.

¹²¹⁰ T. Boutruche, « Selecting and Applying Legal Lenses in Monitoring, Reporting, and Fact-finding Missions », *HPCR Working Paper*, 8 octobre 2013, <http://ssrn.com/abstract=2337437>, p. 15.

membres de ces missions se déclarent réticents à trancher lorsqu'ils sont en présence d'une question de droit faisant l'objet de controverses¹²¹¹. Cependant, une telle réserve n'est pas toujours possible. Ainsi, trancher un débat juridique peut s'avérer nécessaire à l'accomplissement de son mandat par la mission d'établissement des faits. Par conséquent, en pratique, le refus de trancher une controverse juridique, loin de renforcer la crédibilité des conclusions des missions, comme le souhaitent leurs membres qui se sont prononcées sur la question, peut au contraire contribuer à la faiblesse de leur analyse juridique.

Il nous semble que ceci pourrait être évité si les missions, d'une part reconnaissaient explicitement la controverse juridique par rapport à certaines règles de droit (1), et d'autre part tranchaient le débat juridique dans la stricte mesure nécessaire à l'accomplissement de leur mission (2).

1. Reconnaître la controverse juridique.

Lorsqu'une règle de droit n'est pas clairement établie, il nous semble que les missions d'établissement des faits devraient reconnaître explicitement l'existence et la nature du débat juridique¹²¹². Ceci est en effet essentiel afin de préserver la crédibilité des conclusions de l'enquête. A cet égard, il convient de relever la position de la commission d'enquête sur la Libye qui note la complexité inhérente aux régimes de droit applicables aux crimes et violations examinés et admet que la jurisprudence sur certaines de ces questions n'est pas bien établie¹²¹³. La commission précise que ceci doit être pris en compte pour la lecture de ses conclusions¹²¹⁴. Si cette reconnaissance de la complexité du droit applicable et des limitations auxquelles est sujette la commission en tant qu'organe extrajudiciaire est bienvenue, il est cependant regrettable que la suite du rapport ne précise pas quelles règles du droit en particulier ne sont pas fermement établies et quelles sont les conséquences de cette incertitude sur les conclusions de la commission. En effet, l'affirmation générale du caractère complexe et controversé du droit semble jeter un doute sur la validité des conclusions de l'ensemble du rapport.

¹²¹¹ *Ibid.*

¹²¹² Voir également en ce sens J. Devaney, « Killing Two Birds with One Stone: Can Increased use of Article 34(2) of the ICJ Statute Improve the Legitimacy of UN Commissions of Inquiry & the Court's Fact-finding Procedure? », *Sant'Anna Legal Studies STALS*, Research Paper No. 2/2013, p. 14.

¹²¹³ NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, *op. cit.*, para. 8.

¹²¹⁴ *Ibid.*

On regrette ainsi que dans la suite de son rapport, la commission d'enquête sur la Libye semble adopter une interprétation progressiste du droit sans pour autant le préciser. Par exemple, K. J. Heller remarque que la commission applique, sans le préciser, le concept de fonction de combat continue développé par le Comité international de la Croix Rouge à l'analyse de l'attaque de Yafran par les forces de Kadhafi¹²¹⁵. La question à laquelle se trouvait confrontée la commission et avant elle le CICR est celle de savoir si le droit international coutumier considère les membres de groupes armés comme l'équivalent des combattants dans un conflit armé international. Si tel était le cas, ils pourraient être pris pour cible même lorsqu'ils ne sont pas en train de participer directement aux hostilités¹²¹⁶. Le CICR s'est prononcé en faveur de cette interprétation en adoptant la notion de fonction de combat continue¹²¹⁷. Selon le CICR, en effet, les membres des groupes armés peuvent être considérés comme assumant une fonction de combat continue qui implique leur participation directe aux hostilités. Ils peuvent par conséquent être pris pour cible, sous réserve de l'application des règles de droit applicables aux personnes hors de combat, dès lors qu'ils appartiennent à un groupe armé. La fonction de combat continue fait cependant l'objet de controverses en droit international¹²¹⁸, c'est pourquoi la plupart des missions d'établissement des faits s'en tient à une interprétation plus conservatrice de la notion de participation directe aux hostilités. Cependant, lorsque la commission d'enquête sur la Libye analyse l'attaque de Yafran par les forces de Kadhafi, elle établit qu'il avait 200 à 250 membres des *thumar* dans la ville mais que tous ne participaient pas activement aux hostilités¹²¹⁹. Elle précise que la population civile quant à elle a évacué la ville et conclut que l'attaque des forces de Kadhafi n'a pas pris pour cible la population civile¹²²⁰. Comme le remarque K. J. Heller, la conclusion de la commission ne peut être comprise que si l'on considère qu'elle applique le concept de fonction de combat continue aux *thumar* et par conséquent leur refuse la protection accordée aux civils. Compte tenu du caractère controversé de la notion de fonction de combat continue, nous ne pouvons que

¹²¹⁵ K. J. Heller, « The International Commission of Inquiry on Libya: A Critical Analysis », *op. cit.*, pp. 23-24.

¹²¹⁶ Sur la notion de participation directe aux hostilités voir N. Melzer, *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law*. Geneva, 2009, International Committee of the Red Cross.

¹²¹⁷ CICR, N. Melzer, *Guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire*, CICR, 2009, p. 29.

¹²¹⁸ J. D. Ohlin, « Targeting Co-Belligerents », in C. Finkelstein et al., *Targeted killings: law and morality in an asymmetrical world* 2012, p.83.

¹²¹⁹ NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, *op. cit.*, para. 572.

regretter avec K.J. Heller que la commission n'ait pris la peine ni d'expliquer son raisonnement, ni de reconnaître la controverse. Ceci est d'autant plus regrettable qu'une interprétation différente du principe de distinction en l'espèce aurait donné lieu à la conclusion que les forces de Kadhafi avaient violé le principe de distinction en attaquant des membres des thuwars qui ne participaient pas directement aux hostilités.

S'il importe de reconnaître les controverses juridiques, il est également parfois nécessaire pour les missions d'établissement des faits de trancher en faveur d'une interprétation du droit comme préalable à la qualification juridique des faits.

2. *Prendre parti sur la controverse juridique.*

La mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza, lorsqu'elle est confrontée à une règle de droit dont le contenu est disputé, reconnaît que la règle de droit qu'elle s'apprête à appliquer – en l'espèce le droit d'un belligérant de visiter et d'inspecter des navires battant pavillon neutre en haute mer – est controversée¹²²¹. Elle précise cependant la position qu'elle adopte ainsi que le fondement juridique sur lequel repose son interprétation¹²²². Cette approche, bien qu'elle ne laisse aucun doute quant à l'existence d'une controverse juridique, a le mérite d'offrir une justification claire de la position adoptée par la mission. Aussi, et bien que cela semble parfois artificiel, il semble important que les missions d'établissement des faits prennent le soin de justifier la valeur et les fondements juridiques des règles de droit qu'elles appliquent, avant de trancher, lorsque cela est indispensable pour tirer une conclusion juridique.

Il n'est en effet pas rare qu'une prise de position sur un débat juridique soit indispensable à la mission pour qu'elle puisse s'acquitter de son mandat. Ceci est tout particulièrement le cas pour l'application du DIH. Or, à notre avis, la volonté de se soustraire à cet exercice indispensable et incontournable peut conduire à des approximations regrettables et finalement nuire à la crédibilité des missions extrajudiciaires d'enquête s'agissant de leur interprétation du droit.

S'il peut parfois s'avérer nécessaire pour les missions d'établissement des faits de trancher un débat juridique afin de s'acquitter de leur mandat tel n'est cependant pas

¹²²⁰ *Ibid.*

¹²²¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, *op. cit.*, para. 55.

toujours le cas. Par exemple, l'attribution par la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka d'obligations aux groupes armés non étatiques sur le fondement du DIDH n'est pas à notre avis nécessaire à l'accomplissement de son mandat¹²²³. Dans ce cas, les violations des LTTE (groupe armé opérant à Sri Lanka) relevées par la commission dans ses conclusions constituaient toutes également des violations du DIH¹²²⁴ dont l'applicabilité aux faits examinés était incontestée. En revanche, comme nous le verrons par la suite, et comme le reconnaît d'ailleurs la commission, l'attribution d'obligations aux groupes armés sur le fondement du DIDH est contestée en droit¹²²⁵. Ainsi, lorsque ce n'est pas nécessaire afin de rendre des conclusions sur la légalité d'un comportement examiné, il nous paraît préférable de ne pas prendre position sur une controverse juridique.

En conclusion, bien qu'en principe les missions d'établissement des faits devraient s'abstenir de toute interprétation progressiste du droit, en pratique ceci s'avère parfois nécessaire. Si tel est le cas, il nous semble que les missions devraient reconnaître explicitement l'existence d'un débat juridique et prendre position, si toutefois cela s'avère nécessaire pour s'acquitter de leur mandat.

Conclusion de la Section 1.

La qualification juridique des faits par les mécanismes extrajudiciaires d'enquête s'est imposée comme une évidence à partir du milieu des années 90. Cette « fonction supplémentaire » des missions d'établissement des faits est ainsi de plus en plus fréquemment mentionnée expressément dans leur mandat.

Cependant, l'introduction de cette fonction nouvelle a bouleversé complètement la nature même du travail des missions d'établissement des faits. En effet, la qualification juridique, loin de représenter « une fonction supplémentaire » de ces missions constitue en réalité une fonction inhérente de l'établissement des faits. En effet, faits et droit sont indissociables et forment conjointement l'objet de l'enquête

¹²²² *Ibid.*

¹²²³ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka, op. cit.*, para. 188 : la commission reconnaît la controverse juridique mais précise que les LTTE étaient au moins liés par « l'obligation de respecter les droits les plus basiques des personnes sous son contrôle » (traduit de l'anglais par l'auteur).

¹²²⁴ *Ibid.*, p. 50-51. On note notamment que, comme le relève la commission, les faits qualifiés de travail forcé constituent également une violation de l'obligation de prendre toutes les précautions pour protéger les civils contre les effets d'une attaque, obligation de droit international coutumier applicable dans les conflits armés non internationaux : voir CICR, J.-M. Henckaerts, L. Doswald-Berck, *Droit international coutumier, Volume 1 Règles*, Bruylant, 2006, règle 22.

¹²²⁵ Voir *infra* Chapitre 2.

extrajudiciaire. Les missions doivent donc déterminer les faits pour en déduire le droit applicable, et décider du droit qui formera le cadre juridique de l'enquête pour en déduire les faits pertinents à rechercher.

La place centrale qu'occupe le droit dans l'enquête extrajudiciaire est cependant mal reconnue. Ainsi, l'idée selon laquelle les missions devraient, en raison de leur caractère extrajudiciaire, se contenter d'appliquer le droit aux faits est en inéquation totale avec la place centrale qu'occupe l'analyse juridique au sein de l'enquête. En effet, si les missions ne peuvent « dire le droit » d'une manière qui ferait autorité au sens de l'article 38 du Statut de la CIJ, elles ne peuvent cependant échapper à la nécessité d'interpréter le droit dans une mesure nécessaire pour mener à bien l'enquête. Toute tentative pour échapper à cette nécessité peut conduire à des approximations voire des interprétations progressistes qui ne sont pas identifiées comme telles par les missions. Ceci nuit à la crédibilité des rapports d'enquête. A ce titre, il nous semble que le rôle central que joue l'interprétation du droit dans l'enquête extrajudiciaire devrait être mieux reconnu si l'on souhaite remédier à ces difficultés.

Outre les difficultés liées à l'interprétation de la règle de droit, se pose également la question du choix du régime juridique à appliquer à l'enquête. Nous nous interrogerons en effet sur la question de savoir si le DIH et le DIP sont bien adaptés à l'enquête extrajudiciaire par les missions des Nations Unies.

Section 2 : La recherche d'un droit adapté aux enquêtes des missions des Nations Unies.

Comme nous l'avons expliqué dans la partie précédente, le DIH, le DIDH, et le DIP peuvent s'avérer tous trois pertinents pour l'examen des faits par les missions. Cependant, leur application par les missions n'est pas sans poser de problèmes. En effet, bien qu'il existe des connections importantes entre le DIP, le DIDH, et le DIH, ils constituent néanmoins des régimes juridiques bien différents soumis à leur logique propre.

Les droits de l'homme sont des droits dont les individus sont détenteurs et l'obligation réciproque de respecter ces droits incombe aux Etats. Le DIH quant à lui impose des obligations aux parties à un conflit armé international ou non

international. Enfin, le DIP est conçu essentiellement pour être appliqué par des tribunaux afin de poursuivre les personnes physiques qui ont commis ou participé à la commission de crimes internationaux¹²²⁶ tels que définis par le droit international coutumier, par les traités internationaux ou autres statuts des juridictions pénales internationales.

Or, ces différences importantes sont souvent ignorées ou sont considérées par les membres des missions d'établissement des faits comme superficielles ou sans conséquence. Par exemple, certains membres des missions interviewés par le Humanitarian Policy and Conflict Research affilié à l'université d'Harvard (HPCR) font valoir de manière laconique que l'on peut considérer que le DIDH inclut le DIH et le DIP¹²²⁷.

La méconnaissance par les missions d'établissement des faits des différences essentielles entre les régimes juridiques applicables peut entraîner une véritable mutation de ces régimes accompagnée d'une remise en cause de leurs fondements. Un tel phénomène ne doit pas être ignoré puisqu'il peut conduire à délégitimer l'application par les missions d'établissement des faits du DIH (I) ou encore du DIP (II).

I. Les missions d'établissement des faits et l'application du DIH.

Si le DIH est applicable à l'enquête portant sur des faits commis lors de conflit armés, on peut néanmoins se demander si ce droit est adapté à l'enquête extrajudiciaire des Nations Unies. En effet, la prolifération des missions d'établissement des faits mandatées ou conduites par des organes des droits de l'homme pour enquêter sur des situations de conflit armé, semble susciter quelques problèmes. Certains auteurs, mais également des Etats, s'inquiètent ainsi d'une influence indésirable du DIDH sur le DIH au sein de l'enquête extrajudiciaire¹²²⁸. Une telle influence semble en effet remettre en question l'équilibre fragile entre les considérations humanitaires et les impératifs militaires consacré par les règles de DIH

¹²²⁶ On note l'exception du crime de génocide puisque la CIJ reconnaît que ce crime peut être commis par un Etat.

¹²²⁷ T. Boutruche, « Selecting and Applying Legal Lenses in Monitoring, Reporting, and Fact-finding Missions », *op. cit.*, p. 10.

¹²²⁸ T. Meron, *The Humanization of International Law*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2006, p. 247; voir aussi T. Boutruche, « Credible Fact-Finding and Allegations of International Humanitarian Law Violations: Challenges in Theory and Practice », *Journal of Conflict and Security Law* 16.1, 2010, p. 107; and D. Richmond-Barak, « The Human Rights Council and the Convergence of Humanitarian Law and Human Rights Law », in W. Banks, *Counterinsurgency Law: New Directions in Asymmetric Warfare*, Oxford: OUP, 2013, p. 18.

(A). On s'interrogera ainsi sur l'opportunité de recourir à une commission spécialisée en DIH afin de remédier à ce problème (B).

A. Atteinte à l'équilibre fondamental du DIH.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies sont de plus en plus souvent mandatées ou conduites par des organes en charge de la protection des droits de l'homme. Lorsque ces missions rendent des conclusions en DIH, comme c'est souvent le cas, ceci peut conduire à une méconnaissance des spécificités de cette branche du droit (1), et dans certains cas à un empiètement du DIDH sur la sphère d'application ou sur les principes du DIH (2).

1. Amalgame entre DIH et DIDH.

Bien que le DIH constitue en principe la *lex specialis* dans des situations de conflits armés¹²²⁹, il n'est pas rare que les missions d'établissement des faits adoptent une analyse exclusivement fondée sur le DIDH pour enquêter sur des situations de conflits armés non internationaux. Ceci est en particulier le cas de missions d'établissement des faits conduites par le Haut-Commissariat aux droits de l'homme¹²³⁰.

Cependant, ces missions qui appliquent le DIDH, rendent souvent des conclusions sur le fondement du DIDH comme du DIH. Une telle pratique est problématique puisqu'elle peut conduire à la perception que les missions méconnaissent les spécificités du DIH. Par exemple, les missions d'établissement des faits du Haut-Commissariat au Mali, en Côte d'Ivoire ou en République centrafricaine bien qu'elles semblent considérer que le DIH est applicable à la situation objet de l'enquête, n'expliquent pas clairement pourquoi ce droit est mis de côté dans leur analyse¹²³¹. Elles n'expliquent pas non plus le fondement de leurs conclusions en DIH¹²³².

¹²²⁹ Pour une analyse détaillée voir *infra* Chapitre 2.

¹²³⁰ Voir notamment : NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, *op. cit.*, paras 45- 46.

¹²³¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH au Mali mandaté par la résolution 22/18*, *op. cit.*: dans les rapports du Haut-Commissaire aux droits de l'homme sur le Mali et sur la Côte d'Ivoire, toute l'analyse est faite sur le fondement du droit international des droits de l'homme en dépit de la reconnaissance que le droit international humanitaire est applicable.

¹²³² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, *op. cit.*, para. 91, NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 129 : la commission se contente d'affirmer que peu d'éléments attestent le respect du droit international humanitaire dans le conflit mais cette affirmation n'est étayée par aucune analyse.

Une telle approche semble suggérer que les violations du DIDH constituent *ipso facto* des violations du DIH. Ceci n'est bien sûr pas le cas puisque, comme nous le verrons par la suite, certains actes qui pourraient être considérés comme une violation du DIDH peuvent être légaux en DIH¹²³³. Il serait donc préférable que les missions d'établissement des faits qui adoptent une analyse fondée sur le DIDH s'abstiennent de rendre des conclusions sur le fondement du DIH. Dans le cas contraire, la rigueur de leur analyse peut être remise en question.

La plupart des missions d'établissement des faits, en revanche, appliquent de manière indépendante le DIDH et le DIH. Cependant, certains raisonnements juridiques semblent révéler une influence indésirable du DIDH sur le champ d'application ou les principes du DIH.

2. Atteinte au DIH du fait du DIDH.

F. Hampson dénonce ainsi l'influence des principes du DIDH sur l'application du DIH par les missions d'établissement des faits des Nations Unies¹²³⁴. Nous relevons à cet égard, l'interprétation par la commission Goldstone de l'obligation en DIH coutumier de donner un avertissement avant de lancer une attaque pouvant affecter la population civile.

Lors de l'opération *Plombs Durcis*, Israël a adopté une stratégie en trois étapes afin de prévenir les civils d'une attaque imminente. Tout d'abord, Israël a procédé à des avertissements généraux durant la première phase de l'opération demandant aux civils de se tenir à l'écart des sites utilisés par le Hamas¹²³⁵. Puis des avertissements régionaux ont été adoptés demandant aux civils d'évacuer ces sites en prévision des opérations des forces armées, notamment par le biais de tracts¹²³⁶. Enfin des avertissements spécifiques ont été donnés, peu de temps avant les attaques sur des bâtiments spécifiques par téléphone et au moyen d'une technique de tirs dissuasifs sur les toits consistant à lancer un premier tir d'avertissement doté d'une faible charge explosive sur les bâtiments de l'immeuble pris pour cible¹²³⁷. Le rapport de la commission Goldstone conclut cependant que les avertissements donnés par Israël ne

¹²³³ Voir *infra* Chapitre 2.

¹²³⁴ F. Hampson, « Fact-Finding and International Fact-Finding Commission », in *Effecting Compliance*, vol. II, H. Fox, M. A. Meyer, *Armed Conflict and the New Law*, British Institute of International and Comparative Law, London, 1993, p. 53.

¹²³⁵ P. Sharvit Baruch, et N. Neuman. « Warning Civilians Prior to Attack Under International Law - Theory and Practice », *Israel Yearbook on Human Rights*, Vol. 41, 2011, p. 383.

¹²³⁶ *Ibid.*

¹²³⁷ *Ibid.*

sont pas suffisamment effectifs¹²³⁸. Ce faisant, la commission pose des critères très exigeants s'agissant du respect de l'obligation d'avertir la population civile de frappes imminentes¹²³⁹. Certains auteurs remarquent ainsi qu'une telle exigence traduit une domination des droits de l'homme sur l'application des principes de DIH¹²⁴⁰. Selon ces auteurs, tandis que le DIH repose essentiellement sur un équilibre entre d'une part des considérations humanitaires et d'autre part des impératifs militaires, l'influence des droits de l'homme sur l'enquête extrajudiciaire conduit à redessiner cet équilibre au détriment des impératifs militaires.

D'autres exemples traduisent également ce phénomène d'empiètement du DIDH sur les principes ou le champ d'application du DIH. K. J. Heller regrette l'immixtion de principes du DIDH dans l'analyse par la commission d'enquête sur la Libye de situations qui selon lui relèvent du DIH¹²⁴¹.

Ainsi, le DIH, bien qu'il soit applicable à la plupart des situations examinées par les missions d'établissement des faits des Nations Unies, n'est pas toujours appliqué de manière rigoureuse. Ceci peut nuire à la crédibilité des missions d'établissement des faits et remettre en question leurs conclusions. Une commission spécialisée dans l'application du DIH pourrait représenter une solution à ce problème.

B. La solution : une commission spécialisée ?

Le manque de rigueur dans l'application du DIH peut s'expliquer par la composition des missions d'établissement des faits qui comprennent le plus souvent du personnel formé en DIDH et très rarement du personnel militaire. Ce problème pourrait par conséquent être résolu par la création d'une commission dédiée aux enquêtes en DIH et composée de personnel spécialisé (1). La Commission de l'article 90 du protocole additionnel I aux Conventions de Genève (PAI) semble représenter une solution à ce problème, c'est pourquoi on ne peut que regretter qu'elle n'ait jamais été utilisée (2).

¹²³⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/I*, *op. cit.*, paras. 538-542.

¹²³⁹ *Ibid.*, paras. 513, 530.

¹²⁴⁰ M. A. Newton, « Illustrating Illegitimate Lawfare », *Case Western Reserve Journal of International Law*. Vol. 43, No. 1-2, 2010, p. 277; Y. Shany, « Human Rights and Humanitarian Law as Competing Legal Paradigms for Fighting Terror », Hebrew University International Law, Research Paper No. 23-09, 2009.

¹²⁴¹ K. J. Heller, « The International Commission of Inquiry on Libya: A Critical Analysis », *op. cit.*, pp. 26 et suivantes.

1. *Un problème de spécialisation.*

Certains auteurs remarquent que l'influence du DIDH au détriment du DIH dans l'enquête peut s'expliquer par la composition de la plupart des missions d'enquête¹²⁴². Ainsi, le personnel des missions d'établissement des faits est souvent recruté au sein des Nations Unies¹²⁴³ et très peu de membres sont issus des forces armées¹²⁴⁴. M. Schmitt met ainsi l'accent sur l'importance de l'expertise militaire s'agissant d'enquêter sur les violations du DIH en période de conflit armé¹²⁴⁵. La composition des missions d'établissement des faits contribuerait donc à renforcer l'influence du DIDH sur les principes de DIH au détriment des impératifs militaires.

A cet égard, on ne peut que regretter le fait que la Commission de l'article 90 du PAI n'ait jamais été utilisée¹²⁴⁶. La création de cette Commission fut un des temps forts de la conférence diplomatique de Genève en 1974-1977, puisque pour la première fois de toute l'histoire du droit international humanitaire, les Etats avaient donné leur consentement à l'établissement d'une commission permanente d'établissement des faits. La création de la Commission était cependant subordonnée à la déclaration de vingt Etats acceptant la compétence de la Commission et ce ne fut qu'en novembre 1990 – avec la déclaration du Canada acceptant sa compétence – que les conditions furent réunies pour la création de la Commission.

Selon les règles de procédure de la Commission adoptées en juillet 1992, cette dernière est composée de 15 membres du plus haut degré de moralité et dont l'impartialité est reconnue¹²⁴⁷. Les membres élus pour cinq ans par les Etats ayant reconnu la compétence de la Commission, sont indépendants, et servent en leur capacité personnelle. La Commission est composée de professeurs de droit international, de docteurs, juges, diplomates et experts militaires¹²⁴⁸. Sa composition

¹²⁴² T. Meron, *The Humanization of International Law*, op. cit., p. 247; voir aussi T. Boutruche, « Credible Fact-Finding and Allegations of International Humanitarian Law Violations: Challenges in Theory and Practice », *Journal of Conflict and Security Law* 16.1, 2010, p. 107; and D. Richemond-Barak, « The Human Rights Council and the Convergence of Humanitarian Law and Human Rights Law », W. Banks (ed.), *Counterinsurgency Law: New Directions in Asymmetric Warfare*, Oxford: OUP, 2013, p. 18.

¹²⁴³ Voir *supra* Partie 1, Titre 2, Chapitre 1 consacrée à la constitution de la mission.

¹²⁴⁴ Notamment un des membres de la Commission Godstone est Desmond Travers, ancien colonel des Forces de défense irlandaises et membre du Conseil de direction de l'Institut pour les enquêtes pénales internationales.

¹²⁴⁵ Voir généralement M. Schmitt, « Investigating violations of International Law in Armed Conflict », *Harvard National Security Journal* Vol.31, 2011.

¹²⁴⁶ Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), 8 juin 1977, *Actes de la Conférence Diplomatique sur la réaffirmation et le développement du Droit international humanitaire applicable dans les conflits armés*, Berne, Département fédéral des affaires étrangères, 1978.

¹²⁴⁷ Règles de la Commission internationale d'établissement des faits adoptées le 8 juillet 1992, *Revue Internationale de la Croix Rouge*, No. 293, mars-avril 1993.

¹²⁴⁸ C. Garraway, « Fact-Finding and the International Humanitarian Fact-Finding Commission », in M. Bergsmo, *Quality Control in Fact-Finding*, Florence, Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2013. p. 442.

est donc garante de la sauvegarde de l'équilibre fragile des impératifs antagonistes qui fondent le DIH.

La Commission de l'article 90 du PAI, dont l'une des tâches est de mener des enquêtes sur tout fait prétendu être une « infraction grave » ou autre « violation grave » des Conventions de Genève de 1949 pour la protection des victimes de la guerre ou de leur protocole additionnel I¹²⁴⁹, n'a cependant jamais été utilisée.

2. *La Commission de l'article 90 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève : un projet mort-né ?*

Plusieurs facteurs expliquent que la Commission de l'article 90 du PAI semble être un projet mort-né. Tout d'abord, l'exercice de sa compétence par la Commission est subordonné au consentement des parties au conflit. Ce consentement peut être donné soit une fois pour toute de manière permanente soit sur une base ponctuelle dans le cadre d'un conflit déterminé¹²⁵⁰. La nécessité du consentement des parties comme préalable à l'exercice par la Commission de ses pouvoirs d'enquête explique sans aucun doute qu'elle n'ait jamais été appelée à exercer ses fonctions¹²⁵¹. En effet, les Etats sont particulièrement résistants à soumettre l'examen du respect de leurs obligations internationales lors de conflits armés à des mécanismes d'enquête internationaux¹²⁵². A cet égard, on rappellera que lors de l'adoption des Conventions de Genève en 1949, les gouvernements avaient rejeté des propositions pour établir un mécanisme qui aurait pu automatiquement déclencher des enquêtes sur des allégations de violations des Conventions¹²⁵³. Le fait que la Commission n'ait pas compétence pour qualifier juridiquement les faits et qu'elle ne communique pas ses

¹²⁴⁹ Protocole additionnel I aux Conventions de Genève, *op. cit.*, article 90. Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949, *CICR/Martinus Nijhoff Publishers*, Dordrecht, 1986, para. 3591 p. 1057 : Les violations graves sont définies dans les articles 50 (Ière convention) 51 (Ile convention), 130 (IIIe convention) et 147 (IV convention) ainsi que dans les articles 11 (paragraphe 1 à 4) et 85 (paragraphe 2 à 4) du protocole I. Les violations graves ne sont quant à elles pas explicitement définies ni dans les conventions ni dans le protocole I. Le commentaire des protocoles du CICR concernant l'article 89 du protocole I (seul autre passage du protocole I où est utilisée l'expression violations graves) suggère que l'expression a trait à des « comportements contraires à ces instruments et revêtant un caractère de gravité mais ne figurant pas comme tels dans les listes des 'infractions graves'.

¹²⁵⁰ E. Kussbach, « The International Humanitarian Fact-Finding Commission », *International & Comparative Law Quarterly*, 1994, p. 176.

¹²⁵¹ De même, plusieurs articles des conventions de Genève prévoient la possibilité pour les parties à un conflit armé international de recourir à l'enquête. Convention de Genève (I), *op. cit.*, article 52 ; Convention (II) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 12 août 1949, article 53 ; Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949, article 132 ; Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 149. « A la demande d'une Partie au conflit, une enquête devra être ouverte, selon le mode à fixer entre les Parties intéressées, au sujet de toute violation alléguée de la Convention. Si un accord sur la procédure d'enquête n'est pas réalisé, les Parties s'entendront pour choisir un arbitre, qui décidera de la procédure à suivre. Une fois la violation constatée, les Parties au conflit y mettront fin et la réprimeront le plus rapidement possible ».

Cependant ces articles n'ont jamais été utilisés, faute de demandes ou d'accords en ce sens.

¹²⁵² Voir Partie 1, Titre 2, Chapitre 2 dédiée à la prise de la décision d'enquêter.

résultats de manière publique à moins que toutes les parties au conflit ne le lui aient demandé¹²⁵⁴, n'a pas été suffisant pour dépasser cette résistance.

En outre, la Commission a été initialement créée pour enquêter sur les violations des Conventions de Genève et de leur protocole additionnel I et par conséquent elle n'était pas compétente pour enquêter sur des conflits armés non internationaux qui constituent la grande majorité des conflits armés contemporains. Dès sa première réunion, la Commission a cependant exprimé « sa disponibilité, sous réserve de l'accord de toutes les parties au conflit, pour enquêter sur toutes les violations du droit international humanitaire, y compris celles commises lors de guerre civiles »¹²⁵⁵. Ceci ne suffit cependant pas à encourager le recours à ses services.

Aussi, bien qu'une enquête par la Commission de l'article 90 du PAI semble préférable lorsque les violations alléguées sont commises dans le cadre d'un conflit armé, le recours à cette commission spécialisée semble de plus en plus improbable et ceci malgré les efforts déployés par les membres de la Commission pour encourager les Etats à consentir à sa juridiction. Par conséquent, l'enquête par des missions *ad hoc* semble être la seule possibilité pour le contrôle de l'application du DIH au niveau international. Une composition plus équilibrée des missions d'établissement des faits et l'inclusion de personnel militaire pourrait cependant permettre de répondre aux inquiétudes formulées par une partie de la doctrine¹²⁵⁶.

Si les missions d'établissement des faits des Nations Unies, telles qu'actuellement composées, ne semblent pas représenter la meilleure option s'agissant de l'application du DIH, nous verrons que, pour des raisons différentes, l'application du DIP dans un cadre extrajudiciaire est également problématique.

¹²⁵³ Y. Sandoz, C. Swinarski, . Zimmerman (eds), *Commentary on the Additional Protocols*, Geneva, International Committee of the Red Cross, 1987, pp. 1039-1040.

¹²⁵⁴ Protocole Additionnel I aux Conventions de Genève, *op. cit.*, article 90 para. 5.

¹²⁵⁵ Communiqué de presse annonçant la première réunion de la CIEF les 12 et 13 mars 1992.

¹²⁵⁶ F. Hampson, « Fact-Finding and International Fact-Finding Commission », in *Effecting Compliance*, vol. II, H. Fox, M. A. Meyer, *Armed Conflict and the New Law*, British Institute of International and Comparative Law, London, 1993, p. 53 ; M. A. Newton, « Illustrating Illegitimate Lawfare », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, No. 1-2 2010, p. 277; Y. Shany, « Human Rights and Humanitarian Law as Competing Legal Paradigms for Fighting Terror », Hebrew University International Law, Research Paper No. 23-09, 2009.

II. Les missions d'établissement des faits et l'application du droit international pénal (DIP).

La création de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie par le Conseil de sécurité en 1992¹²⁵⁷ a permis la revitalisation du DIP qui n'avait connu qu'une application limitée jusqu'alors. La création et le travail de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie consacrent ainsi le recours à cette branche du droit international non seulement par des organes judiciaires mais également par des organes extrajudiciaires tels que les missions d'établissement des faits des Nations Unies. En effet, la commission, qui était mandatée pour enquêter sur les violations du DIH, chose assez rare en comparaison avec les mandats des missions précédentes, a également interprété son mandat de manière extensive pour inclure le DIP comme cadre juridique de référence pour l'enquête¹²⁵⁸. Depuis, le mandat de nombreuses missions d'établissement des faits requiert explicitement ou implicitement l'examen des faits sur le fondement du DIP¹²⁵⁹.

Cependant, l'application du DIP dans un cadre extrajudiciaire n'est pas sans susciter de difficultés. D'une part, les justifications utilisées pour l'application du DIP à des situations examinées dans un cadre extrajudiciaire peuvent conduire à méconnaître les spécificités de ce corpus juridique (A). D'autre part, l'application du DIP à l'enquête dans un cadre extrajudiciaire peut entraîner une dénaturation des éléments matériels des crimes internationaux (B).

A. Les spécificités du DIP méconnue.

Le recours accru au DIP dans le cadre de l'enquête extrajudiciaire repose sur deux facteurs : d'une part, la référence aux catégories du DIP dans la doctrine de la responsabilité de protéger; et d'autre part, l'idée que le DIP est essentiellement un moyen d'assurer le respect du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire (1). Cependant, cette dernière justification peut conduire à méconnaître les spécificités de cette branche du droit (2).

¹²⁵⁷ NU Conseil de sécurité, *Résolution 780 (1992) mandatant la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie*, *op. cit.*

¹²⁵⁸ NU Conseil de sécurité, *Rapport intérimaire 1 de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.* para. 47.

¹²⁵⁹ Voir Section 1 à ce sujet.

1. *Le DIP au service du respect du DIH et du DIDH ?*

Le DIP est fréquemment présenté comme un moyen d'assurer la mise en œuvre du DIDH et du DIH. Ainsi, de nombreux auteurs souscrivent à cette vision. Par exemple A. Cassese explique que la manière de concevoir le droit international a évolué : d'une attention particulière portée à la responsabilité étatique, une attention plus grande est dorénavant portée à la responsabilité individuelle notamment des agents étatiques¹²⁶⁰. Il précise également qu'assurer le respect des droits de l'homme requiert de s'adresser à la racine du problème en se concentrant sur les individus¹²⁶¹.

Cette position est également reprise explicitement par plusieurs missions d'établissement des faits¹²⁶². A titre d'exemple, le rapport de la commission Goldstone précise que :

« Le droit pénal international est devenu un moyen de faire respecter le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme. Les poursuites et les sanctions pénales peuvent en effet avoir un effet de dissuasion et permettent jusqu'à un certain point de rendre justice aux victimes. De plus en plus, la communauté internationale voit dans la justice pénale un moyen efficace de combattre les violations des droits de l'homme et l'impunité de leurs auteurs en traduisant ceux-ci en justice de manière qu'ils soient tenus pour responsables de leurs actes. La Mission considère les règles et les définitions du droit pénal international comme un élément crucial du cadre qu'elle doit appliquer pour s'acquitter de son mandat, à savoir faire enquête sur toutes les violations du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme par toutes les parties au conflit »¹²⁶³.

De même, la commission d'enquête sur la Syrie précise dans la seconde annexe de son troisième rapport que :

« Le droit international fournit un moyen de mettre en œuvre au niveau international des peines pour des violations graves du droit coutumier, du

¹²⁶⁰ A. Cassese, « Fostering Increased Conformity with International Standards: Monitoring and Institutional Fact-Finding », in A. Cassese, *Realizing Utopia: The Future of International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 295.

¹²⁶¹ A. Cassese, « Reflections on the Current Prospects for International Criminal Justice », in M. Arsanjani et autres, *Looking to the Future: Essays on International Law in Honor of W. Michael Reisman*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2011, pp. 433-434 ; C. Bassiouni, « The Proscribing Function of International Criminal Law in the Processes of International Protection of Human Rights », *Yale Journal of World Public Order*, Vol. 9, 1983, p. 196.

¹²⁶² NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, *op. cit.*, para. 23, NU Conseil de sécurité, Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004), *op. cit.*, para. 407.

droit international des droits de l'homme et des violations graves du droit international humanitaire qui sont reconnues comme pouvant entraîner la mise en œuvre de la responsabilité des individus »¹²⁶⁴.

S'il est vrai que l'attention portée aux questions de responsabilité pénale peut contribuer à la protection des droits de l'homme et au respect du DIH du fait de l'effet dissuasif de cette qualification systématique des faits en droit pénal¹²⁶⁵, une telle justification peut cependant conduire à méconnaître les spécificités du DIP. Ainsi, la commission d'enquête sur le Liban note dans la section concernant le droit applicable que « les violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire sont régulées entre autres par le Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale ainsi que le droit international coutumier »¹²⁶⁶. Une telle déclaration semble impliquer que le Statut de Rome traite des violations du DIH et du DIDH alors qu'en réalité ce traité ne concerne que les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre et d'agression. Une telle formulation méconnaît les spécificités du DIP. On note cependant *a contrario* l'exemple de la commission d'enquête sur l'Erythrée qui interprète strictement son mandat et décide de ne se prononcer que sur les violations du DIDH, conformément aux termes de son mandat¹²⁶⁷.

2. Les spécificités du DIP.

Il existe bien des connections importantes entre le DIP d'une part et le DIDH ou le DIH d'autre part. En effet, certaines violations du DIH peuvent constituer des crimes de guerre et certaines violations du DIDH peuvent constituer des crimes contre l'humanité lorsque ces violations sont systématiques et commises dans le cadre d'une politique étatique en ce sens.

Cependant, la justification de l'application du DIP qui repose sur une logique de mise en œuvre du DIDH et du DIH peut s'avérer problématique. En effet, cette

¹²⁶³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 286.

¹²⁶⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 14 (traduit de l'anglais par l'auteur).

¹²⁶⁵ NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677, para. 53.

¹²⁶⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 68.

¹²⁶⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.*, para. 11.

justification présume une certaine verticalité qui n'existe en réalité pas puisque le DIP s'est développé de manière autonome par rapport aux deux autres branches du droit¹²⁶⁸. Ses principes procèdent d'une logique propre et par conséquent ce droit ne saurait être considéré comme un simple moyen de réaliser la protection des droits de l'homme et le respect du DIH.

Le DIP constitue donc un régime bien distinct des deux autres. Notamment, les dispositions concernant les crimes de guerre dans le Statut de Rome et les violations graves du DIH ne sont pas exactement similaires¹²⁶⁹. De même, il serait erroné de considérer que les crimes contre l'humanité de torture ou de meurtre, pour ne citer que deux exemples, correspondent à la torture ou à la privation arbitraire de la vie tels que définis en DIDH, lorsqu'ils sont commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile. Par exemple, s'agissant de la torture, alors que la Convention contre la torture requiert que l'acte soit perpétré par un agent de l'Etat, une telle condition n'est pas exigée dans la définition coutumière de la torture comme un acte pouvant constituer un crime contre l'humanité¹²⁷⁰. Ceci s'explique par le fait que le DIDH s'est construit à partir de la prémisse que les violations de cette branche du droit sont imputables aux Etats. Or en DIP, le caractère étatique des violations perd de son importance au profit de la responsabilité individuelle¹²⁷¹.

Les missions d'établissement des faits reconnaissent parfois ces différences. C'est le cas de la commission d'enquête sur la Libye qui distingue le crime de meurtre (en tant que crime constitutif du crime contre l'humanité ou de crime de guerre) de la privation arbitraire de la vie comme violation du DIDH¹²⁷². Si la commission d'enquête sur la Libye reconnaît cette différence et les spécificités du DIP, tel n'est cependant pas toujours le cas. Or, la méconnaissance des différences entre les crimes du DIP et les violations graves du DIDH et du DIH peut s'avérer problématique et conduire à des conclusions erronées sur la base du DIP.

¹²⁶⁸ C. Stahn, « Between 'Constructive Engagement', 'Collusion' and 'Critical Distance': The ICRC and the Development of International Criminal Law », 7 December 2013, p. 14, at http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2364419.

¹²⁶⁹ Y. Sandoz, « The History of the Grave Breaches Regime », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 7, 2009, p. 679 : Sandoz note que le statut de Rome omet de mentionner comme crime de guerre l'interdiction contenue dans le Protocole Additionnel 1 des délais injustifiés pour le rapatriement des prisonniers de guerre.

¹²⁷⁰ TPIR, *le Procureur c. Semanza*, Chambre de première instance III, Jugement et sentence, 15 mai 2000, Affaire N°ICTR-97-20-T, paras. 342-43; TPIY, *le Procureur c. Kunarac*, Chambre de première instance, Jugement, 22 février 2001, Aff. N° IT-96-23-T&IT-96-23/1-T, para. 148.

¹²⁷¹ TPIY, *le Procureur c. Kunarac*, Chambre de première instance, Jugement, 22 février 2001, Aff. N° IT-96-23-T&IT-96-23/1-T, para. 148. On remarque cependant que les commissions érodent cette distinction du fait de la reconnaissance des obligations issues des droits de l'homme aux groupes armés non étatiques.

¹²⁷² NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, *op. cit.*, Annexe Rapport complet, paras. 140-145.

Aux problèmes d'application du DIP liés à la méconnaissance des spécificités de cette branche du droit s'en ajoutent d'autres. Notamment, les missions d'établissement des faits des Nations Unies appliquent le DIP à des situations et dans des buts très variés et non en vue de la détermination de la responsabilité individuelle. Ceci peut conduire à de véritables distorsions des éléments des crimes.

B. Dénaturation des éléments matériels des crimes.

L'étude des missions d'établissement des faits des Nations Unies montre que ces dernières procèdent souvent à une application sélective des éléments du DIP (1). Si ceci peut être justifié au regard du rôle particulier que jouent ces missions. Certains s'interrogent sur une possible dénaturation des éléments du DIP du fait de son application de plus en plus fréquente dans un cadre extrajudiciaire (2).

1. Une sélectivité justifiée par la nature extrajudiciaire de l'enquête ?

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies, si elles appliquent de plus en plus le DIP à l'enquête extrajudiciaire, tendent à privilégier l'examen de certains éléments au détriment d'autres éléments jugés moins importants ou moins accessibles dans le cadre d'une enquête extrajudiciaire. En particulier, les missions d'établissement des faits qui étudient des situations de violations graves et massives du DIDH et du DIH, s'attachent bien plus à établir les éléments contextuels des crimes qu'à établir des éléments propres à la responsabilité pénale individuelle tels que notamment la *mens rea*. Ainsi, la *mens rea* requise pour chaque crime n'est que rarement étudiée puisque les missions d'établissement des faits n'examinent en principe pas la responsabilité pénale individuelle des auteurs présumés de crimes. De même, le droit applicable à la détermination des modes de responsabilité est aussi largement ignoré par les missions d'établissement des faits. On peut cependant citer l'exemple de la commission d'enquête sur la Guinée¹²⁷³ qui applique le DIP à des situations individuelles et examine donc en détail les modes de responsabilité.

Les missions reconnaissent généralement que seule une détermination judiciaire permettrait d'établir la *mens rea*. L'examen par les missions d'établissement des faits du crime de génocide est à cet égard tout à fait intéressant. Par exemple, le rapport de

¹²⁷³ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, paras. 212-253.

l'exercice de *mapping* sur la RDC laisse la détermination finale de l'élément intentionnel permettant de conclure à la commission du crime de génocide à une cour pénale compétente¹²⁷⁴. De manière similaire, la commission d'enquête sur le Soudan, bien qu'elle rejette l'hypothèse de l'existence au niveau étatique d'une politique visant à la destruction du groupe considéré, n'exclut pas que certains individus puissent posséder l'élément moral requis pour ce crime, c'est-à-dire l'intention de détruire le groupe ethnique en tout ou partie¹²⁷⁵. Si la commission précise qu'en application de la définition du crime de génocide sur le fondement de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, le crime est constitué même si un seul individu ou officiel du gouvernement possède cet élément intentionnel, elle se refuse à examiner cette hypothèse et en déferre cet examen à une cour compétente¹²⁷⁶. Or, le refus de se prononcer sur la *mens rea* s'agissant du crime de génocide montre bien la dénaturation des éléments des crimes internationaux du fait de leur application dans un cadre extrajudiciaire. En effet, la *mens rea* du crime de génocide est précisément ce qui en fait sa spécificité et justifie sa reconnaissance comme crime international.

L'application du DIP dans un cadre extrajudiciaire conduit donc à une dénaturation des éléments des crimes. Cette dénaturation, bien que dénoncée par une partie de la doctrine n'est cependant pas nécessairement problématique, notamment si l'on prend en compte le rôle des missions d'établissement des faits et la fonction du DIP pour l'enquête extrajudiciaire.

2. Une sélectivité justifiée par le rôle spécifique de ces missions.

Le rôle des missions d'établissement des faits n'est pas de rendre des conclusions définitives sur le fondement du DIP. Leur objectif peut par exemple consister à faciliter la mise en œuvre de la responsabilité de protéger comme obligation éthique qui incombe à la communauté internationale ou contribuer à la justice transitionnelle. Si ces objectifs nécessitent la qualification des faits sur le fondement du DIP, ils ne requièrent pas que ce droit soit appliqué avec la même rigueur que celle des cours et tribunaux. Aussi, lorsque ces missions assument un rôle dirigé plutôt vers la

¹²⁷⁴ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, op. cit., paras 500-522

¹²⁷⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, op. cit., paras. 518-521.

¹²⁷⁶ *Ibid.*, paras 486-488.

responsabilité de protéger, il peut être justifié d'appliquer une définition orientée vers l'examen des éléments systémiques des crimes. En effet, les catégories du DPI ont le mérite d'offrir des critères clairs pour le déclenchement de l'application de la doctrine de la responsabilité de protéger¹²⁷⁷. Cependant, l'introduction du langage pénal ne doit pas conduire à encadrer trop formellement les conditions d'application de cette doctrine. A cet égard, il nous semble que l'approche des missions d'enquête qui consiste à se concentrer sur les éléments matériels et contextuels des crimes, est adaptée s'agissant d'assister à la mise en œuvre de la responsabilité de protéger. Un tel argument a été avancé s'agissant de la commission d'enquête sur le Soudan¹²⁷⁸.

Les arguments en faveur d'une approche essentiellement fonctionnelle de l'interprétation du DIP par les missions d'établissement des faits nous semblent avoir des mérites certains. Il s'agit d'une approche réaliste qui prend en compte d'une part les limitations des missions d'établissement des faits s'agissant de l'application du DIP et d'autre part la nécessité d'une telle qualification pénale des faits y compris dans un but préventif puisque les critères de déclenchement de la responsabilité de protéger sont fondés sur le DIP. Il importe cependant de garder à l'esprit que les missions d'établissement des faits peuvent également jouer un rôle direct en vue du déclenchement des poursuites pénales. Il semble par conséquent important de préserver l'intégrité du DIP. En effet, plus les différences dans l'application du droit entre les missions d'établissement des faits et les tribunaux seront grandes, plus il sera difficile de justifier le déclenchement de poursuites pénales sur la base de conclusions des missions d'établissement des faits¹²⁷⁹. Une approche prudente à cet égard nous semble donc essentielle.

De plus, D. Jakob et C. Harwood posent la question d'une dénaturation possible du DIP par les missions d'établissement des faits en raison d'une application sélective des éléments des crimes¹²⁸⁰. Ainsi, compte tenu de l'augmentation importante du nombre de missions d'établissement des faits, on peut se demander dans quelle mesure l'application partielle du DIP par ces missions pourrait avoir un impact négatif sur le développement de ce droit. En effet, les analyses juridiques des

¹²⁷⁷ Pour une critique du lien entre R2P et le droit pénal voir notamment : M. de Guzman « When Are International Crimes Just Cause for War? », *Virginia Journal Of International Law*, Vol. 55, No.1, 2014.

¹²⁷⁸ B. Van Schaak, « Darfur and the Rhetoric of Genocide », *Whittier Law Review*, Vol. 26, No.4, 2005, p. 1101.

¹²⁷⁹ Voir à ce sujet *supra* Partie 3, Titre 1, Chapitre 2 consacrée aux effets de l'enquête extrajudiciaire du point de vue de la recherche de la vérité et de la justice.

¹²⁸⁰ D. Jacobs and C. Harwood, « International Criminal Law Outside the Courtroom: The Impact of Focusing on International Crimes for the Quality of Fact-Finding by International Commissions of Inquiry », *Grotius Centre Working Paper 2013/007-ICL*, 20 mai 2013, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2329752>, pp. 22 et suivantes.

missions d'enquête sont parfois citées comme autorités dans le cadre de procédures judiciaires¹²⁸¹. Elles pourraient aussi influencer l'interprétation du droit qui en est faite par les Etats. Il nous semble que le choix des missions de se concentrer sur les éléments systémiques des crimes au détriment des autres éléments n'est pas nécessairement problématique pourvu que leur analyse soit lue à la lumière de leur mission spécifique. Or, les missions précisent souvent dans leur rapport que leur analyse et leurs conclusions juridiques ne s'apparentent pas à celles de mécanismes judiciaires. Par conséquent, nous considérons que l'impact de cette pratique sur le développement du DIP est minime.

Conclusion de la Section 2.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies sont créées de manière *ad hoc*. Ce caractère *ad hoc* qui s'attache à la création des missions comme à la détermination de leurs caractéristiques, explique que le droit qui servira de cadre juridique à l'enquête, comme d'ailleurs la procédure d'enquête, soit déterminé au cas par cas.

Ainsi, en fonction des objectifs de la mission et de la situation objet de l'enquête, les missions peuvent *a priori* choisir d'appliquer le DIH, le DIP, le DIDH ou plusieurs de ces branches du droit. Il semble cependant que ni le DIP ni le DIH ne soient vraiment adaptés à une application dans un cadre extrajudiciaire par les missions des Nations Unies. D'une part, la composition de ces missions explique une influence indésirable du DIDH sur le DIH ; et d'autre part l'application du DIP dans un cadre extrajudiciaire semble menacer l'intégrité de cette branche du droit.

Si ces problèmes relevés par la doctrine sont bien réels, ils ne doivent pas à notre avis remettre en question la possibilité pour les missions d'appliquer le DIH comme le DIP. En effet, la plupart des missions sont désormais mandatées pour enquêter sur des situations de conflits armés, et le recours au DIH est à cet égard indispensable. D'autre part, le recours au DIP dans le cadre des enquêtes des Nations Unies contribue à un double objectif de prévention et de répression des crimes internationaux. En effet, les rapports d'enquête peuvent servir à la mise en œuvre de la doctrine de la responsabilité de protéger, ou contribuer à des poursuites pénales

¹²⁸¹ D. Re, « Fact-Finding in the Former Yugoslavia: What the Courts Did? », *op. cit.*, p. 287.

internationales ou devant des cours hybrides. A cet égard, l'application du DIP est parfois essentielle pour les suites de l'enquête.

En outre, les problèmes mis en évidence par la doctrine s'agissant de l'application du DIH et du DIP par les missions d'établissement des faits des Nations Unies peuvent être tempérés. Notamment, une composition plus équilibrée des missions d'établissement des faits pourrait suffire à garantir une application du DIH qui soit plus respectueuse de l'équilibre fondamental entre impératifs humanitaires et militaires. Par ailleurs, concernant l'application du DIP dans un cadre extrajudiciaire, l'atteinte à cette branche du droit nous paraît négligeable. En effet, les missions expliquent et justifient généralement leur application sélective des éléments des crimes au regard du caractère extrajudiciaire de l'enquête et de leur objectif spécifique.

Conclusion du Chapitre 1.

Dans la période qui nous intéresse, la qualification juridique des faits est devenue une fonction inhérente des missions d'établissement des faits puisque ces dernières sont mandatées pour assister les organes des Nations Unies dans leur fonction de contrôle des obligations internationales. Cependant, compte tenu de la diversité des organes mandataires et des situations qui font l'objet d'enquêtes, plusieurs branches du droit international sont *a priori* applicables aux enquêtes de ces missions. Il s'agit tout d'abord du DIDH, qui est le droit qu'appliqueront naturellement les missions mandatées par des organes en charge de la protection des droits de l'homme. Il s'agit également du DIH, lorsque les enquêtes portent sur des situations de conflits armés ; et du DIP, dont le recours s'impose par le développement des principes et mécanismes de protection et de répression des crimes internationaux.

Or, la diversité des situations examinées et des objectifs de l'enquête a complexifié la relation entre le droit et l'enquête extrajudiciaire. Les missions se trouvent ainsi confrontées à un certain nombre de dilemmes. Tout d'abord, les missions doivent faire face à la nécessité de trancher des controverses juridiques pour accomplir leur mandat, et ceci en dépit de leur caractère extrajudiciaire qui ne leur donne pas autorité pour « dire le droit ». Par ailleurs, les missions doivent appliquer des branches du droit, notamment le DIH et le DIP, qui semblent à bien des égards

inadaptées, mais dont l'application est requise en raison de la situation objet de l'enquête, de l'objectif de l'enquête ou encore de leur mandat.

En dépit de ces difficultés qui s'expliquent par la place atypique qu'occupe l'analyse juridique au sein de l'enquête extrajudiciaire *ad hoc*, les missions doivent qualifier les faits en droit. Ce faisant, elles sont tenues à la même rigueur que celle attendue d'un mécanisme judiciaire. Nous examinerons dans le chapitre suivant comment les missions relèvent les défis propres à chaque étape de la qualification juridique des faits sur lesquels elles enquêtent.

Chapitre 2 : Les missions d'établissement des faits face aux différentes étapes du raisonnement juridique.

La qualification juridique par les missions d'établissement des faits, à l'instar de celle des mécanismes judiciaires, repose en principe sur un raisonnement en plusieurs étapes. La mission devra tout d'abord vérifier les conditions d'applicabilité de chaque branche de droit à laquelle elle se propose d'avoir recours (Section 1). Une fois l'applicabilité de chaque branche de droit pertinente déterminée, la mission devra régler les éventuels problèmes liés au phénomène de la fragmentation du droit international. Notamment, les missions devront résoudre les problèmes d'application concomitante du DIH et du DIDH ou encore choisir entre plusieurs sources coutumières ou conventionnelles (Section 2).

Nous montrerons cependant que chacune de ces étapes présente des difficultés spécifiques qui nécessiteraient parfois de longs développements juridiques. Or de tels développements juridiques n'ont pas nécessairement leur place dans un rapport d'établissement extrajudiciaire des faits. Le rapport qui est rendu public, doit en effet être accessible pour un lectorat non initié. Une fois encore, les missions se trouvent donc confrontées à un choix entre d'une part la nécessité d'une application rigoureuse et justifiée du droit et d'autre part la nature extrajudiciaire de leur mandat d'établissement des faits. En réalité, la place qui devra être accordée à l'analyse juridique dépend des objectifs de la mission. Cependant, la nécessité de rendre le rapport accessible ne doit pas se faire au détriment de la rigueur juridique, sous peine de limiter les effets potentiels de l'enquête. Nous verrons donc comment les missions tentent en pratique de résoudre ce dilemme.

Section 1 : La recherche par les missions du droit applicable.

La détermination par les missions du régime juridique applicable à leur enquête constitue en principe un préalable à l'analyse des faits en droit. Cette étape, si elle est indispensable, nécessite néanmoins une analyse souvent poussée à laquelle toutes les missions ne sont pas prêtes à se livrer. Aussi, les missions éludent-elles souvent les longues analyses juridiques comme factuelles que requiert la vérification des

conditions d'applicabilité du DIH (I) comme du DIDH (II). Ceci est cependant regrettable du point de vue de la crédibilité des rapports d'enquête.

I. Applicabilité du DIH.

Le DIH est applicable aux situations de conflits armés. Par conséquent, déterminer l'applicabilité du DIH impose de déterminer si la situation constitue un conflit armé. Il arrive cependant que certaines missions ignorent purement et simplement d'examiner l'applicabilité du DIH, bien qu'elles rendent des conclusions sur le fondement de cette branche du droit¹²⁸². Ceci est regrettable car, comme le montrent les exemples de la commission d'experts sur le Rwanda¹²⁸³ et de la commission d'enquête sur le Soudan¹²⁸⁴, l'examen de l'applicabilité du DIH peut être effectué de manière rigoureuse en quelques paragraphes.

Il arrive cependant qu'une telle détermination pose des difficultés d'ordre juridique, puisque les critères permettant de déduire l'applicabilité de certaines règles de DIH font parfois débat (A). A ces difficultés juridiques peuvent s'ajouter des difficultés d'ordre factuel, notamment lorsque la situation sur le terrain est particulièrement compliquée et changeante. Dans de tels cas, déterminer la nature du conflit impose un examen très détaillé des faits qui n'est pas toujours possible (B).

A. Qualification des conflits armés : les difficultés d'ordre juridique.

Les règles de DIH applicables diffèrent selon que le conflit armé est international ou non international¹²⁸⁵ (1), et selon le type de conflit armé non international (2). Par

¹²⁸² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 129 et para. 143 recommandation 2 ; NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Timor Oriental mandatée par la résolution 1999/S-4/1*, *op. cit.*, para. 122.

¹²⁸³ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, *op. cit.*, paras. 106-111.

¹²⁸⁴ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, paras. 74-75.

¹²⁸⁵ Les Conventions de La Haye de 1907, les quatre Conventions de Genève de 1949 et le premier Protocole additionnel sont applicables aux conflits armés internationaux. L'article 3 commun aux Conventions de Genève, l'article 19 de la Convention de La Haye de 1954 sur les biens culturels, le Protocole additionnel II aux Conventions de Genève, le 2e Protocole à la Convention de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination tel que modifié en 1996, l'article 8 para. 2 du Statut de la Cour pénale internationale de 1998 et enfin l'article 22 du Protocole de La Haye du 26 mars 1999 sont applicables aux conflits armés non internationaux. Parmi ce groupe de règles, seuls le Protocole additionnel II, le Statut de la Cour pénale internationale et, de manière négative le Protocole de La Haye de 1999 définissent les conflits armés non internationaux auxquels ils s'appliquent. L'article 3 commun et l'article 19 sont muets à ce sujet. Si l'évolution du droit tend à réduire les différences qui existent entre ces deux régimes (voir United Nations *Memorandum from President Cassese to Members of the Preparatory Committee on the establishment of an International Criminal Court on the definition of war crimes and general principles of criminal law as reflected in the International Tribunal's jurisprudence*, 22 March 1996, <https://www.iccnw.org/documents/Memorandum.pdf> para. 11 ; NU Conseil des droits de

conséquent, les missions doivent qualifier le type de conflit en présence. Une telle qualification présente parfois des difficultés d'ordre juridique.

1. Conflit armé international ou non international ?

L'article 2 commun aux Conventions de Genève, prévoit que ces conventions s'appliquent :

« [...] en cas de guerre déclarée ou de tout autre conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs des Hautes Parties contractantes [...ainsi qu'aux] cas d'occupation de tout ou partie du territoire d'une Haute Partie contractante, même si cette occupation ne rencontre aucune résistance militaire »¹²⁸⁶.

Ces conventions s'appliquent également aux conflits armés internationalisés, dont la qualification juridique est plus complexe. Les conflits armés internationalisés sont des conflits armés non internationaux qui sont internationalisés du fait de l'intervention d'un Etat aux côtés d'un groupe armé organisé partie au conflit ou de toute autre forme de contrôle global exercé par cet Etat sur le groupe armé organisé¹²⁸⁷. Bien que ces critères aient été clairement établis dans la jurisprudence du Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie, on remarque que les commissions procèdent parfois à des qualifications imprécises ou erronées.

l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, op. cit., para. 283 and 284, Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, op. cit., p. 472), ces différences n'ont cependant pas disparues (E. David, *Principes De Droit Des Conflits Armés*, Bruxelles, Bruylant, 1994, p. 118) Aussi même si le droit international coutumier applicable aux conflits armés non internationaux s'est rapproché de celui applicable dans les conflits armés internationaux (S. Boelaert-Suominen, « Grave Breaches, Universal Jurisdiction and Internal Armed Conflicts: Is Customary Law Moving Towards a Uniform Enforcement Mechanism for All Armed Conflicts? », *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 5, No. 63, 2000, p. 102.) l'étude du CICR sur le droit international coutumier maintient cependant la distinction. De nombreuses règles sont applicables aux conflits armés non internationaux comme aux conflits armés internationaux mais la distinction est maintenue.)

¹²⁸⁶ Article 2 commun aux conventions de Genève, op. cit.

¹²⁸⁷ TPIY, *procureur c. Tadic*, IT-94-1, Chambre d'appel, arrêt, 15 juillet 1999: para. 99 et suivants. La C.I.J dans l'*Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua* parle quant à elle de contrôle effectif sur les opérations militaires afin de déterminer si un Etat peut être tenu responsable des activités d'un groupe armé. (CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, Arrêt, 27 juin 1986, C.I.J. Recueil 1986, para. 115). Il s'agit d'une type de contrôle plus restreint. En 2007, la CIJ dans l'affaire *Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro* est saisie de la question de savoir si les faits de génocide commis à Srebrenica en 1995 par les forces serbes de Bosnie Herzégovine pouvaient être attribués à la Serbie Monténégro en raison du «contrôle global» exercé par la seconde sur les premières (CIJ, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, Arrêt, 26 février 2007, C.I.J. Recueil 2007, paras. 397 et 402). Elle reitere la position selon laquelle le contrôle effectif est pertinent pour la détermination de la responsabilité mais semble cependant suggérer qu'un type de contrôle différent puisse être retenu pour la qualification du conflit en tant que conflit internationalisé. Voir para. 404. Voir à ce sujet A. Cassese, « Nicaragua and Tadic Tests Revisited in Light of the ICJ Judgment on Genocide in Bosnia », *European Journal of International Law*, Vol. 18, 2007, pp. 649-668.

Par exemple, la commission d'enquête sur le Liban précise que les hostilités qui ont eu lieu du 12 juillet au 14 août 2006 constituent un conflit armé international¹²⁸⁸. Cette conclusion repose sur les observations suivantes : tout d'abord, le Hezbollah participerait, selon la commission, à l'action des organes de l'Etat¹²⁸⁹, par ailleurs, les hostilités ont été conduites entre l'Etat d'Israël et l'Etat libanais¹²⁹⁰. Or, les éléments relevés par la commission au soutien de la qualification du conflit retenue suscitent quelques interrogations. Tout d'abord, le simple fait que le conflit se déroule sur le territoire de plusieurs Etats ne suffit pas à entraîner sa qualification comme conflit armé international. Par ailleurs, comme le relève J. G. Stewart, dès lors que le Hezbollah n'est pas formellement intégré aux forces armées libanaises, le conflit ne peut être internationalisé que si l'Etat libanais exerce un contrôle global sur le Hezbollah¹²⁹¹. Le contrôle global suppose que « l'Etat joue un rôle dans l'organisation, la coordination ou la planification des actions militaires en plus de financer, entraîner, équiper ou fournir un soutien opérationnel au groupe armé en question »¹²⁹². Le fait que le Hezbollah participe à la vie politique libanaise, ou contrôle une partie du territoire ne figure pas comme critères pertinents afin de déterminer le contrôle global. Par ailleurs, le tribut payé par le président libanais au Hezbollah ne suffit pas, selon J. G. Stewart, à prouver que le gouvernement revendiquait l'approbation d'opérations militaires spécifiques¹²⁹³. Stewart relève en particulier que le premier ministre a fait une déclaration contraire à la commission¹²⁹⁴.

L'exemple de la qualification du conflit par la commission d'enquête sur le Liban, tout comme d'ailleurs l'exemple des différentes missions d'établissement des faits sur le conflit israélo-palestinien¹²⁹⁵, montre que ces missions ne procèdent pas toujours

¹²⁸⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 12.

¹²⁸⁹ *Ibid.*, paras. 5, 7 : la qualification repose sur une série d'observations, notamment le fait que le Hezbollah a une existence légale comme parti politique, qu'il fait partie du Gouvernement, et que certains de ses membres ont été élus au parlement. Elle relève également que le président du Liban a payé un tribut au Hezbollah en tant que combattant de la résistance nationale.

¹²⁹⁰ *Ibid.*, paras. 58- 59.

¹²⁹¹ J.G. Stewart, «The UN Commission of Inquiry on Lebanon: A Legal Appraisal», *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 5, 2007, p. 1042

¹²⁹² TPIY, *procureur c. Tadic*, Aff. No. IT-94-1, Chambre d'appel, arrêt, 15 juillet 1999, para. 131.

¹²⁹³ T. Hoffmann, « Squaring the Circle?: International Humanitarian Law and Transnational Armed Conflicts », *Les Règles Et Institutions Du Droit International Humanitaire À L'épreuve Des Conflits Armés Récents*, 2010, p. 43.

¹²⁹⁴ Voir NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 54.

¹²⁹⁵ Tandis que la commission Goldstone (Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, paras. 270-285) et la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé de 2015 (Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*, *op. cit.*, paras. 23-37) justifient en détail le caractère international du conflit et notamment la situation d'occupation de fait, la mission d'enquête à Beit Hanoun (Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission*

avec rigueur à la qualification des conflits selon les critères pertinents du DIH. Dans le cas du conflit israélo-palestinien cependant, le caractère international du conflit a été confirmé dans plusieurs décisions et déclarations des organes des Nations Unies¹²⁹⁶, par le CICR¹²⁹⁷ et a également été reconnu par la CIJ dans son arrêt sur *les conséquences juridiques de l'édification du mur*¹²⁹⁸. Lorsque la nature du conflit a été établie par des entités ou organes ayant autorité pour effectuer une telle qualification, on peut comprendre que les missions se dispensent d'une analyse juridique longue et fastidieuse¹²⁹⁹. Dans tous les autres cas cependant, il semble important que les missions veillent à appliquer les critères de droit pertinents pour la qualification des conflits. A défaut d'une justification rigoureuse du droit applicable, l'ensemble de leur analyse et certaines de leurs conclusions pourrait être remise en question¹³⁰⁰.

Si la distinction en droit entre un conflit armé non international et un conflit armé international n'est pas toujours aisée, la distinction entre les types de conflits armés non internationaux est également une question juridique complexe.

2. *Quel type de conflit armé non international ?*

La grande majorité des missions d'établissement des faits a été créée pour enquêter sur des conflits armés non internationaux qui représentent la majorité des conflits contemporains. Or, la classification des conflits armés non internationaux peut

d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3/1, op. cit., para. 11) et la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza (Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1, op. cit.*, paras. 62-64) ne justifient pas leur qualification de manière aussi rigoureuse mais renvoie à la qualification faite par d'autres entités, notamment la CIJ mais également des résolutions de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité. La mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza renvoie également à la qualification du conflit par la commission Goldstone.

¹²⁹⁶ NU Assemblée générale, *Applicabilité de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, au Territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem, et aux autres territoires arabes occupés*, Résolution 56/60, 56^{ème} session, 10 décembre 2001, N.U. Doc. A/RES/56/60 ; NU Assemblée générale, *Applicabilité de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, au territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est, et aux autres territoires arabes occupés*, Résolution 58/97, 58^{ème} session, 9 décembre 2003, N.U. Doc. A/RES/58/97 ; NU Conseil de sécurité, *La situation au Moyen-Orient*, Résolution 237(1967), 1361^{ème} séance, 14 juin 1967, N.U. Doc. S/RES/237(1967) ; NU Conseil de sécurité, *La situation au Moyen-Orient*, Résolution 271 (1969), 1512^{ème} séance, 15 décembre 1971, N.U. Doc. S/RES/271(1969) ; NU Conseil de sécurité, *Territoires occupés par Israël*, Résolution 799 (1992), 3151^{ème} session, 18 décembre 1992, N.U. Doc. S/RES/299(1992) ; NU Conseil de sécurité, *Mesures pour garantir la sécurité et la protection des civils palestiniens dans les territoires occupés par Israël*, Résolution 904 (1994), 3351^{ème} session, 18 mars 1994, N.U. Doc. S/RES/904(1994) ; NU Conseil de sécurité, *Territoires occupés par Israël*, Résolution 681 (1990), 2970^{ème} séance, 20 décembre 1990, N.U. Doc. S/RES/681(1990).

¹²⁹⁷ Conférence de Hautes Parties contractantes à la quatrième Convention de Genève, *Déclaration du Comité international de la Croix-Rouge*, 5 décembre 2001, para. 2.

¹²⁹⁸ CIJ, *Conséquence juridique de l'édification du Mur*, Avis Consultatif, 9 juillet 2004, *C.I.J.Recueil 2004*, p. 136, para. 101

¹²⁹⁹ De même, la mission d'établissement des faits du Haut-Commissaire aux droits de l'homme en République centrafricaine se réfère au rapport annuel du CICR de 2012 pour justifier la qualification du conflit armé : voir NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en République centrafricaine*, Rapport du Haut-Commissaire aux droits de l'homme, 24^{ème} session, 12 septembre 2013, N.U. Doc. A/HRC/24/59, para. 20, note 7.

¹³⁰⁰ Nous verrons en effet que le DIDH et le DIH ne prescrivent pas toujours des solutions identiques. Voir *infra*. Section 2.

s'avérer plus ou moins difficile. F. Bouchet-Saulnier, définit les conflits armés non internationaux comme suit :

« *Conflit[s] qui se déroule[nt] sur le territoire d'un État, entre ses forces armées et des forces armées dissidentes ou des groupes armés organisés qui, sous la conduite d'un commandement responsable, exercent sur une partie du territoire un contrôle tel qu'il leur permet de mener des opérations militaires continues et concertées* »¹³⁰¹.

Cependant, les critères d'établissement d'un conflit armé non international varient d'un instrument juridique à l'autre. En particulier, la définition des conflits armés non internationaux adoptée par le Protocole additionnel II aux Conventions de Genève¹³⁰² et celle adoptée par le Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale¹³⁰³ diffèrent de manière substantielle¹³⁰⁴. Les Conventions de Genève quant à elles ne définissent pas les conflits armés non internationaux auxquels l'article 3 commun est applicable. Ces conflits sont donc définis par opposition aux conflits internationaux de l'article 2. Les missions d'établissement des faits, à quelques exceptions près – notamment la commission d'enquête sur le Soudan de 2005¹³⁰⁵ – ne relèvent pas ces distinctions. Si, un certain nombre de missions énumère les critères pertinents pour la qualification des conflits armés non internationaux, les critères pris en compte diffèrent d'une mission à l'autre. Ainsi, par exemple, la commission d'enquête sur la Libye précise qu'elle s'appuie « sur l'intensité du conflit, l'étendue du contrôle du territoire, et la nature des groupes armés qui s'opposent au gouvernement »¹³⁰⁶. On remarque ainsi que la commission d'enquête sur la Libye ne retient pas les critères du Statut de Rome, alors même qu'elle applique le droit du Statut de Rome pour la qualification des crimes internationaux. La commission d'enquête sur la Syrie quant à elle applique

¹³⁰¹ F. Bouchet-Saulnier, *Dictionnaire Pratique Du Droit Humanitaire*, Paris, La Découverte & Syros, 2000, p. 104.

¹³⁰² *Protocole additionnel II aux Conventions de Genève*, op. cit., article 1 alinéa 1 : « qui se déroulent sur le territoire d'une Haute Partie contractante entre ses forces armées et des forces armées dissidentes ou des groupes armés organisés qui, sous la conduite d'un commandement responsable, exercent sur une partie de son territoire un contrôle tel qu'il leur permette de mener des opérations militaires continues et concertées et d'appliquer le présent Protocole ».

¹³⁰³ Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, article 8 f, 2^e partie : « L'alinéa e du paragraphe 2 s'applique aux conflits armés ne présentant pas un caractère international [...]. Il s'applique aux conflits armés qui opposent de manière prolongée sur le territoire d'un État les autorités du Gouvernement de cet État et des groupes armés organisés ou des groupes armés organisés entre eux ».

¹³⁰⁴ E. David, *Principes De Droit Des Conflits Armés*, op. cit., p. 137 : Selon E. David, « dans la mesure où le Statut de la Cour pénale internationale a été adopté par une conférence diplomatique rassemblant la plupart des États, on peut considérer que ceux-ci ont confirmé la jurisprudence de l'arrêt Tadic et que cette notion élargie du conflit armé se substitue à celle du Protocole additionnel II au titre de la *lex posterior*. Il est difficile en effet d'imaginer que les États auraient voulu créer une 3^e catégorie de conflits internes ». Cette interprétation est cependant critiquable notamment car de nombreux États parties au protocole additionnel II n'ont pas ratifié le Statut de Rome de la CPI.

¹³⁰⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, op. cit., para. 74.

¹³⁰⁶ NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, op. cit., para. 64.

les critères issus de la jurisprudence *Tadic* du Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie que sont l'intensité du conflit et l'organisation des parties¹³⁰⁷. La commission d'experts sur le Rwanda applique les critères du Protocole additionnel II aux Conventions de Genève parce qu'elle considère que ces critères définissent également le champ d'application de l'article 3 commun¹³⁰⁸. Enfin, la commission d'enquête sur le Soudan considère l'existence de groupes armés organisés luttant contre le pouvoir central, le contrôle par les rebelles d'une partie du territoire et des combats prolongés, et précise à cet égard appliquer les critères de l'article 3 commun aux Conventions de Genève¹³⁰⁹.

On remarque ainsi une grande confusion s'agissant des critères juridiques en vue de la qualification des conflits armés non internationaux. Ceci est particulièrement regrettable, puisque dans certains cas, les missions appliquent des règles de DIH dont elles n'ont pas vérifié l'applicabilité au regard des caractéristiques particulières du conflit armé en présence.

Si la qualification des conflits armés requiert une analyse juridique parfois élaborée, elle repose également sur un examen détaillé des faits.

B. Qualification des conflits armés : difficultés d'ordre factuel.

La qualification d'une situation comme conflit armé suppose qu'un certain nombre de faits soit établi. Or la recherche des faits qui permettent de déterminer l'application du DIH n'est pas toujours aisée. A cet égard, une enquête approfondie et détaillée sur les éléments de faits permettant de déterminer l'existence (1) ou encore la nature (2) du conflit ne semble pas toujours représenter la meilleure option, au regard notamment des ressources limitées de ces missions. Ceci explique que les missions d'établissement des faits recherchent souvent des solutions alternatives, leur permettant de justifier l'application du DIH sans pour autant se livrer à des analyses factuelles approfondies.

¹³⁰⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 99.

¹³⁰⁸ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, *op. cit.*, para. 111 ; E. David, *Principes de droit des conflits armés*, *op. cit.*, pp. 133-150 : E. David considère que Le protocole additionnel II aux Conventions de Genève qui définit les conflits armés internationaux auxquels ils s'appliquent circonscrit la portée de l'article 3 commun aux Conventions de Genève.

¹³⁰⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 75.

1. *L'existence du conflit armé.*

La détermination de l'existence des conflits armés repose sur l'établissement d'un certain nombre de faits. Par exemple, la distinction, entre d'une part, les troubles et tensions internes et, d'autre part, les conflits armés non internationaux nécessite un examen approfondi des faits. Les troubles et tensions internes sont définis comme des « émeutes, actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues, qui ne sont pas considérés comme des conflits armés »¹³¹⁰. Un conflit armé non international par opposition sera constitué lorsque les violences auront atteint une intensité suffisante pendant une période prolongée¹³¹¹. Or, il est souvent difficile pour les missions de déterminer avec précision la transition entre une situation de troubles et tensions internes et celle d'un conflit armé non international. Par exemple, la commission d'enquête sur la Libye note « que la date précise pour déterminer quand ce changement entre la paix et un conflit armé non international a eu lieu est difficile à établir dans les circonstances [de l'espèce] »¹³¹². Le rapport du Haut-Commissaire aux droits de l'homme sur le conflit au Népal fait une observation similaire¹³¹³. Les différents rapports de la commission d'enquête sur la Syrie offrent également un exemple intéressant s'agissant de l'évaluation de ces changements de situations. En effet, tandis que le premier rapport déclare que la commission « n'a pas été en mesure de vérifier le degré d'intensité des combats entre les forces armées syriennes et d'autres groupes armés »¹³¹⁴, le troisième rapport en revanche considère que le conflit remplit les critères nécessaires à la qualification de conflit armé non international¹³¹⁵. A cette période en effet, l'intensité des troubles ne laissait aucun doute quant à leur caractérisation comme conflit armé non international.

En réalité, les missions ne cherchent en général pas à établir avec précision la date ou période à laquelle la situation change de qualification en droit. Elles adoptent plutôt une approche plus globale et appliquent le DIH lorsque plus aucun doute n'est permis s'agissant de l'existence d'un conflit armé non international. Une telle approche nous semble tout à fait bienvenue. En effet, à moins que la mission n'examine un

¹³¹⁰ *Protocole additionnel II aux Conventions de Genève, op. cit.*, article 1 alinéa 2.

¹³¹¹ Comme nous l'avons expliqué cependant, les critères pour la qualification de conflits armés non internationaux dépendent de l'instrument juridique de référence.

¹³¹² NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, op. cit.*, para. 62.

¹³¹³ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, p.63.

¹³¹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1, op. cit.*, para. 99.

¹³¹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1, op. cit.*, para. 12.

événement ou une attaque qui a eu lieu dans la période de transition entre des troubles et tensions internes et un conflit armé non international, la détermination exacte de la période ou de la date à laquelle les troubles changent de qualification en droit n'a qu'une importance limitée. Une telle approche globale est aussi parfois adoptée s'agissant d'appliquer les règles du DIH, en présence de plusieurs conflits de nature différente.

2. *La nature du conflit armé.*

L'existence d'une multitude de conflits sur le territoire d'un Etat à la même période peut compliquer la détermination du droit applicable. Ainsi, par exemple le rapport de l'exercice de *mapping* sur la RDC note qu'il est difficile de classer tous les types de conflits armés qui ont affecté la RDC entre 1993 et 2003, puisqu'en fonction de la période et du lieu, la RDC a connu différents conflits armés non internationaux et internationaux ainsi que des conflits armés internationalisés¹³¹⁶. L'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC relève également les difficultés qu'il y aurait à établir pour chaque situation la nature exacte du conflit en présence et, en l'absence de preuves suffisantes sur le rôle des forces armées étrangères, décide de n'appliquer que les règles de DIH applicables aux conflits armés non internationaux¹³¹⁷. La commission d'experts pour l'ex-Yougoslavie contourne cependant cette difficulté pratique et précise qu'elle appliquera les règles des conflits armés internationaux à tous les conflits en présence¹³¹⁸. Une telle approche a le mérite d'offrir une alternative pratique à une application différenciée qui aurait requis une analyse factuelle extrêmement poussée. La commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie confrontée à une difficulté similaire adopte une solution contraire et applique le DIH applicable aux conflits armés internationaux¹³¹⁹. Elle explique son choix entre autres par la multiplicité des accords humanitaires conclus entre les parties au conflit¹³²⁰. Ceci justifierait l'application d'un régime offrant une plus grande protection que celui qui est normalement applicable aux conflits armés non internationaux. Cependant, la

¹³¹⁶ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, para. 474.

¹³¹⁷ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, para. 16.

¹³¹⁸ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.*, para. 45.

¹³¹⁹ *Ibid.*

¹³²⁰ *Ibid.*

question de savoir si cette approche est conforme au droit international n'est pas tranchée par la doctrine qui est très divisée sur cette question¹³²¹.

J. G. Stewart remarque qu'en pratique les cours contournent de telles difficultés en se concentrant sur les interdictions en DIH qui sont communes au droit applicable dans les conflits armés internationaux et non internationaux¹³²². Il nous semble qu'une position similaire pourrait être adoptée par les missions d'établissement des faits des Nations Unies. Elle serait notamment préférable à la solution adoptée par la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie qui accorde une protection maximaliste sur le fondement du DIH à l'ensemble des conflits en présence. L'approche proposée par J. G. Stewart permettrait de reconnaître formellement les exigences du droit international en la matière et d'éviter ainsi toute atteinte à la crédibilité de l'analyse des missions, tout en offrant une solution pratique permettant d'éviter que les ressources de la mission ne soient consacrées de manière disproportionnée à l'établissement des faits dans le seul but de déterminer les règles de DIH applicables à l'enquête.

Si l'examen des critères d'applicabilité du DIH fait partie intégrante du travail d'enquête, la vérification des conditions d'applicabilité du DIDH est également requise, en particulier lorsque le DIDH est appliqué à des situations de conflits armés.

II. Applicabilité du DIDH.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies doivent également déterminer l'applicabilité du DIDH. En particulier, lorsque le DIDH est appliqué en période de conflit armé¹³²³, se pose la question du champ d'application *rationae loci et personae* du DIH. Les missions d'établissement des faits ont ainsi été confrontées à deux questions spécifiques. Tout d'abord, celle de l'applicabilité extraterritoriale du DIDH du fait d'opérations militaires en dehors du territoire national (A). Par ailleurs,

¹³²¹ Voir notamment en faveur de la fragmentation : R. Cryer, « The Fine Art of Friendship: *Jus in bello* in Afghanistan », *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 7, 2002, p. 42 ; D. Schindler, « International Humanitarian Law and Internationalized Armed Conflicts », *International Review of the Red Cross*, 1982, p. 259 ; D. Schindler, « The Different Types of Armed Conflicts according to the Geneva Conventions and Additional Protocols », *Recueil des cours*, Vol. 163, 1979, pp. 150-151 ; R. Bierzanek, « Quelques remarques sur l'applicabilité du droit international humanitaires des conflits armés aux conflits internes internationalisés », in *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet*, ICRC, Martinus Nijhoff, p. 285. En faveur de la contamination : J.G. Stewart, « Towards a Single Definition of Armed Conflict in International Humanitarian Law : A Critique of Internationalized Armed Conflict », *International Review of the Red Cross*, Vol. 85, 2003, p. 337 ; T. Meron, « Classification of Armed Conflict in the Former Yugoslavia », *American Journal of International Law*, Vol.92, No. 2, p. 238.

¹³²² J.G Stewart, «The UN Commission of Inquiry on Lebanon: A Legal Appraisal », *op. cit.*, p. 1043.

¹³²³ CIJ, *Conséquence juridique de l'édification du Mur*, Avis Consultatif, 9 juillet 2004, *C.I.J.Recueil 2004*, p. 136, paras. 107-113.

s'est également posée la question de savoir si les groupes armés étaient liés par le DIDH (B).

A. L'application extraterritoriale du DIDH.

Les missions d'établissement des faits doivent parfois se prononcer sur la question de l'application extraterritoriale du DIDH, du fait d'opérations militaires hors du territoire de l'Etat (1). Si les missions se prononcent généralement en faveur de l'applicabilité du DIDH dans ces situations, il convient de s'interroger sur la valeur d'une telle conclusion en droit, au regard notamment de la jurisprudence de la CIJ et des cours régionales des droits de l'homme sur cette question (2).

1. L'examen de la question par les missions d'établissement des faits.

L'examen par les missions d'établissement des faits du respect des obligations en matière de droits de l'homme par les forces et organes étatiques ne pose en général pas de difficultés. Cependant, l'existence de telles obligations ne va cependant pas de soi lorsque les forces et organes étatiques opèrent en dehors du territoire de l'Etat. Une telle question s'est posée lors de l'examen par la commission d'enquête sur le Liban des obligations internationales d'Israël lors des opérations militaires en territoire libanais. La commission d'enquête sur le Liban établit qu'Israël est lié par le DIDH pendant toute la durée des opérations militaires au Liban¹³²⁴. La commission ne précise cependant pas les conditions de l'application extraterritoriale du DIDH. Cette omission est regrettable car la question de savoir si un Etat demeure lié par les obligations du DIDH lors d'opérations militaires ponctuelles en dehors du territoire national – notamment lorsque les faits en cause sont des raids et bombardements aériens¹³²⁵ ou encore des attaques en dehors de territoires occupés¹³²⁶ – fait l'objet de controverses.

La question de l'application extraterritoriale du DIDH s'est également posée au cours de l'enquête de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza. En effet, la flottille a été interceptée dans les eaux internationales et était composée de navires

¹³²⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 74.

¹³²⁵ *Ibid.*, para. 321.

¹³²⁶ *Ibid.*, paras. 318 -319, 326.

battant pavillon étranger¹³²⁷. La mission examine les faits lors d'une première phase : celle de l'opération destinée à prendre le contrôle du pont supérieur du *Mavi Marmara*. Au cours de cette première phase, quatre passagers ont été tués et dix-neuf autres ont été blessés dont quatorze par arme à feu¹³²⁸. La seconde phase est celle de la prise de contrôle de la salle de commande, et donc du navire dans son ensemble. Au cours cette seconde phase, au moins quatre passagers ont été tués et au moins neuf autres blessés dont cinq par balle¹³²⁹. La mission estime que l'interception du *Mavi Marmara* par les autorités israéliennes entraîne l'application des obligations du DIDH par Israël¹³³⁰. Il convient d'examiner ces solutions au regard de la jurisprudence internationale sur cette question.

2. *Evaluation du raisonnement des missions à la lumière de la jurisprudence internationale.*

La CIJ a reconnu que les instruments internationaux relatifs au DIDH étaient applicables « aux actes d'un Etat agissant dans l'exercice de sa compétence en dehors de son propre territoire »¹³³¹. La Cour n'a cependant rendu de conclusion en ce sens que dans des cas d'occupation du territoire d'un Etat par un autre Etat. Le Comité des droits de l'homme a également reconnu l'application extraterritoriale du pacte international relatif aux droits civils et politiques¹³³². Il indique en effet que l'Etat partie doit respecter et assurer le respect des droit contenus dans le pacte à l'égard de toute personne qui se trouve sous son pouvoir ou contrôle effectif même si cette personne n'est pas située sur le territoire de cet Etat¹³³³. Se pose donc la question de savoir quels sont les contours précis de l'exigence du contrôle effectif telle que posée par le comité des droits de l'homme et la CIJ. En particulier, la question de savoir si des incursions militaires dans des territoires non occupés, des raids aériens ou encore l'interception d'un navire dans les eaux internationales satisfait le critère du contrôle effectif tel que posé par la jurisprudence internationale n'est pas clairement tranchée

¹³²⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, op. cit., para. 67.

¹³²⁸ *Ibid.*, para. 117.

¹³²⁹ *Ibid.*, para. 120.

¹³³⁰ *Ibid.*, para. 71.

¹³³¹ CIJ, *Conséquence juridique de l'édification du Mur*, Avis consultatif, 9 juillet 2004, *C.I.J. Recueil 2004* p. 136, paras. 107-113. Voir aussi CIJ, *Activités armées sur le territoire du Congo*, (*République démocratique du Congo c. Ouganda*), *C.I.J. Recueil 2005*, p. 168.

¹³³² Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 31 [80], *La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*, 80^{ème} session, 29 March 2004, N.U. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), para. 10. Une position similaire a également été adoptée par le Comité contre la Torture. CAT/C/USA/CO/2, paras. 14 et 15.

¹³³³ *Ibid.*

et nécessite un examen relativement approfondi de la jurisprudence des cours régionales.

J. G. Stewart dans son article sur la commission d'enquête sur le Liban remarque que, selon la Cour européenne des droits de l'homme, on n'admet le contrôle extraterritorial que lorsque :

« *L'Etat [...], au travers du contrôle effectif exercé par lui sur un territoire extérieur à ses frontières et sur ses habitants par suite d'une occupation militaire ou en vertu du consentement, de l'invitation ou de l'acquiescement du gouvernement local, assumait l'ensemble ou certains des pouvoirs publics relevant normalement des prérogatives de celui-ci* »¹³³⁴.

Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme dans l'arrêt *Bankovic* considère que les bombardements par l'OTAN du siège de la radio-télévision Serbe à Belgrade ne sauraient être considérés comme une forme de contrôle effectif entraînant l'application extraterritoriale du DIDH¹³³⁵. J. G. Stewart conclut¹³³⁶ que, en application de ces principes, les obligations d'Israël tirées du DIDH sont limitées aux incidents où Israël a occupé le territoire libanais et ne s'étendent pas à la destruction des réservoirs de pétroles par les raids aériens¹³³⁷, à l'attaque contre les écoles en dehors du territoire occupé¹³³⁸, ou encore aux attaques illégales durant les hostilités¹³³⁹.

On note cependant que la jurisprudence ultérieure¹³⁴⁰ de la Cour européenne des droits de l'homme semble assouplir cette position. Notamment, dans la décision *Pad c. Turquie*, la Cour conclut que les victimes, sept Iraniens tués par des tirs depuis un hélicoptère turc, se trouvaient bien sous la juridiction de la Turquie¹³⁴¹. Cependant, la décision *Pad c. Turquie*, qui d'ailleurs rejette l'admissibilité de l'affaire sur un fondement différent, ne fournit aucun raisonnement à l'appui de cette conclusion qui semble en contradiction avec le reste de la jurisprudence de la Cour¹³⁴². *Pad c.*

¹³³⁴ CEDH, *Bankovic et autres c. Belgique et autres* App. No. No.52207/99, Décision d'admissibilité, 12 décembre 2001, para. 71 ; CEDH, *Loizidou v. Turkey* App. No. No.15318/89, Objections préliminaires, 23 March 1995, para. 62.

¹³³⁵ CEDH, *Bankovic et autres c. Belgique et autres* App. No. No.52207/99, Décision d'admissibilité, 12 décembre 2001, para. 82.

¹³³⁶ J. G. Stewart, «The UN Commission of Inquiry on Lebanon: A Legal Appraisal», *op. cit.*, p. 1044

¹³³⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 321.

¹³³⁸ *Ibid.*, para. 326.

¹³³⁹ *Ibid.*, paras. 318- 319.

¹³⁴⁰ Nous nous intéresserons ici qu'aux arrêts rendus avant la publication du rapport d'enquête des missions auxquelles nous nous intéressons.

¹³⁴¹ CEDH *Pad et autres c. Turquie*, App. No.60167/00, 3^{ème} section, Décision d'admissibilité, 28 juin 2007, para. 54.

¹³⁴² Voir notamment CEDH, *Issa et autres c. Turquie*, App. No. 31821/96, Arrêt, 16 novembre 2004, paras. 69-71.

Turquie semble cependant en conformité avec la décision de la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans l'arrêt *Alejandro c. Cuba* dans lequel la Cour considère que les conditions de l'application extraterritoriale du DIDH étaient remplies s'agissant des tirs d'un avion Cubain sur un autre avion¹³⁴³. Au vu de cette jurisprudence partagée sur la question, la position de la commission sur le Liban en faveur de l'application extraterritoriale des obligations d'Israël en matière de droits de l'homme semble reposer sur un fondement juridique incertain¹³⁴⁴.

Une observation similaire peut être faite s'agissant de la conclusion de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza. En effet, en application de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, Israël n'exerce pas de contrôle effectif sur le *Mavi Marmara*, navire battant pavillon étranger, lors des opérations visant à en prendre le contrôle dans les eaux territoriales internationales. Ceci sera confirmé par l'arrêt *Medvedyev et autres c. France* de la Cour européenne des droits de l'homme rendu l'année suivante et qui traite d'une question similaire. En l'espèce, les demandeurs étaient les membres de l'équipage d'un cargo enregistré au Cambodge. Les autorités françaises qui suspectaient que le cargo transportait des stupéfiants l'ont appréhendé au large du Cap Vert et ont confiné l'équipage dans ses quartiers sous surveillance militaire française. La Grande Chambre conclut que « compte tenu de l'existence d'un contrôle absolu et exclusif exercé par la France, au moins *de facto*, sur le *Winner* et son équipage **dès l'interception du navire**, de manière continue et ininterrompue, les requérants relevaient bien de la juridiction de la France au sens de l'article 1 de la Convention »¹³⁴⁵. On remarque ainsi qu'en l'espèce le contrôle effectif justifiant l'application extraterritoriale des traités des droits de l'homme n'est reconnu qu'à partir de l'interception du navire. Par opposition, la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza semble reconnaître qu'Israël est tenu par ses obligations du DIDH pendant l'opération militaire visant à prendre le contrôle du *Mavi Marmara*, ce qui semble difficile à justifier sur le fondement du droit international en vigueur à la période à laquelle l'enquête a été réalisée.

¹³⁴³ Cour Interaméricaine des droits de l'homme, *Alejandro et autres c. Cuba*, App. No. 11.589, 29 Septembre 1999, *Rapport No. 86/99*, para. 24-25.

¹³⁴⁴ Il est vrai que la position de la CEDH semble avoir évolué avec notamment l'arrêt *Al-Skeini*. Cependant cette évolution s'est dessinée que bien après la conclusion de l'enquête de la commission internationale sur le Liban. Voir notamment M. Milanović, « *Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg* », *European Journal of International Law* 23.1, 2012, pp. 121-139.

¹³⁴⁵ CEDH, *Medvedyev et autres c. France* App.No. 3394/03, Arrêt, 29 mars 2010, para. 67 (souligné par l'auteur).

Les missions ont également été amenées à examiner une autre question s'agissant de l'applicabilité du DIDH : celle de son application *rationae personae*.

B. Les détenteurs d'obligations.

Si les groupes armés ne sont pas *stricto sensu* titulaires d'obligations juridiques sur le fondement du DIDH, de nombreux organes et mécanismes des Nations Unies reconnaissent qu'ils ont une obligation morale de respecter le DIDH sur le territoire qu'ils contrôlent (1). Les missions d'établissement des faits, à quelques exceptions près, adoptent une position similaire renforçant ainsi la position de principe qui semble uniforme au sein des Nations Unies (2).

1. Absence d'obligation juridique à la charge des groupes armés sur le fondement du DIDH.

De nombreuses résolutions des organes ou rapports des Nations Unies se prononcent en faveur de l'imposition des obligations du DIDH aux groupes armés non étatiques. Par exemple, le Conseil de sécurité a demandé dans un certain nombre de résolutions à des États et à des groupes armés non étatiques de se conformer aux obligations découlant du DIH comme du DIDH¹³⁴⁶. L'existence d'une obligation juridique en ce sens est cependant controversée en droit international¹³⁴⁷. S'appuyant sur les résolutions du Conseil de sécurité qui imposent des obligations issues du DIDH, le rapport des procédures spéciales sur leur mission au Liban précise que :

« Depuis longtemps le Conseil de sécurité engage divers groupes auxquels les États Membres ne reconnaissent pas la capacité de le faire à assumer formellement les obligations internationales relatives au respect des droits de l'homme. Ainsi est-il particulièrement approprié et possible de demander à un groupe armé de respecter les normes des droits de

¹³⁴⁶ Voir par exemple : NU Conseil de sécurité, *Protection des civils en période de conflit armé*, Résolution 1894 (2009), 6216^{ème} séance, 11 novembre 2009, N.U. Doc. S/RES/1894 (2009); NU Conseil de sécurité, Résolution 1564 (2004), 18 septembre 2004, N.U. Doc. S/RES/1564 (2004) déclare que : «les groupes rebelles soudanais ... doivent aussi prendre toutes les mesures nécessaires pour respecter le droit international humanitaire et les instruments relatifs aux droits de l'homme». Pour une étude détaillée voir notamment A. Constantinides, « Human Rights Obligations and Accountability of Armed Opposition Groups: The Practice of the Un Security Council », *Human Rights & International Legal Discourse*. Vol. 4, No.1, 2010, pp. 88-110. Voir également J.L. Florent « Les destinataires non étatiques des résolutions du Conseil de sécurité », *op. cit.*, pp. 107 – 115.

¹³⁴⁷ Pour une étude détaillée du statut juridique de cette obligation voir notamment C. Ryngaert, « Human Rights Obligations of Armed Groups », *Revue belge de droit international : publication semestrielle du centre de droit international de l'institut de sociologie de l'université libre de Bruxelles et du centre de droit international de l'université catholique de Louvain*. Vol. 41, 2008, pp. 355-381.

l'homme lorsqu'il « exerce un contrôle important sur un territoire et une population et qu'il a une structure politique identifiable »¹³⁴⁸.

On remarque que les rapporteurs spéciaux se gardent d'affirmer l'existence d'une obligation juridique en ce sens. Cette position reprend celle du rapporteur spécial sur les exécutions sommaires arbitraires et extrajudiciaires à l'issue de sa mission à Sri Lanka qui rappelle que les protagonistes non étatiques n'ont pas d'obligation juridique au titre des traités des droits de l'homme¹³⁴⁹, en dehors des cas où de telles obligations leur sont reconnues explicitement par les stipulations d'un traité, comme c'est notamment le cas de l'article 4 du protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant¹³⁵⁰. Le Rapporteur spécial précise cependant que :

« Les LTTE n'en sont pas moins tenus par les prescriptions de la communauté internationale, laquelle avait demandé, pour la première fois dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, que chaque organe de la société respecte et favorise les droits de l'homme »¹³⁵¹.

Le Rapporteur conclut ainsi qu'il est particulièrement approprié et faisable de demander à un groupe armé de respecter le DIDH lorsqu'il exerce un contrôle significatif sur un territoire et une population et possède une structure politique identifiable »¹³⁵².

2. Une approche mesurée suivie par les missions d'établissement des faits.

Cette approche mesurée, consistant à inciter les groupes armés (non étatiques) à respecter le DIDH sans pour autant reconnaître l'existence d'obligations juridiques, est généralement suivie par les missions d'établissement des faits. Aussi, la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka, la commission d'enquête sur la

¹³⁴⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires*, M. Philip Alston, du Rapporteur spécial sur le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible, M. Paul Hunt, du Représentant du Secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays, M. Walter Kalin, et du Rapporteur spécial sur le logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant, M. Miloon Kothari, *Mission au Liban et en Israël (7-14 septembre 2006)*, 12^{ème} session, 2 octobre 2006, N.U. Doc. A/HRC/2/7, para. 19.

¹³⁴⁹ NU Commission des droits de l'homme, *Exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, Rapport du Rapporteur spécial*, M. Philip Alston, *Mission à Sri Lanka*, 62^{ème} session, 27 Mars 2006 N.U. Doc. E/CN.4/2006/53/Add.5, paras. 25-27.

¹³⁵⁰ En 2001, dans ses Observations finales concernant la République démocratique du Congo, le Comité des droits de l'enfant a évoqué la responsabilité de groupes armés et de sociétés privées dans les violations de la Convention relative aux droits de l'enfant commises dans le cadre du conflit. Voir Comité des droits de l'enfant, *Observations finales du Comité des droits de l'enfant, République démocratique du Congo*, 27^{ème} session, 9 juillet 2001, N.U. Doc. CRC/C/15/Add.153.

¹³⁵¹ NU Commission des droits de l'homme, *Exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, Rapport du Rapporteur spécial*, M. Philip Alston, *Mission à Sri Lanka*, 62^{ème} session, 27 mars 2006 N.U. Doc. E/CN.4/2006/53/Add.5, para. 25. Sur la question de la valeur juridique d'une telle attente voir A. McBeth, « Every Organ of Society: The Responsibility of Non-State Actors for the Realization of Human Rights », *Hamline University School of Law*, 2008.

Libye ainsi que la commission Goldstone précisent que la question de l'applicabilité du DIDH aux groupes armés fait l'objet de controverses¹³⁵³. La commission Goldstone et la commission d'enquête sur la Libye considèrent que les groupes armés peuvent être tenus au respect des obligations du DIDH lorsque le contrôle qu'ils exercent sur un territoire s'apparente à celui des autorités gouvernementales¹³⁵⁴. La commission consultative d'experts sur le Sri Lanka reprend également le critère du contrôle *de facto* sur le territoire mais ne précise pas quel degré de contrôle sera considéré comme suffisant pour justifier que les groupes armés puissent être tenus de respecter le DIDH¹³⁵⁵.

Il est intéressant de noter cependant que ces missions se gardent d'affirmer la valeur juridique de ce principe. On remarque à cet égard que la commission d'enquête sur la Libye précise que dans un tel cas « il est admis »¹³⁵⁶ que ces groupes doivent respecter le DIDH. La commission consultative d'experts sur le Sri Lanka adopte un langage similaire précisant que ce principe est « de plus en plus accepté » et illustre cette position en rappelant que le Conseil de sécurité demande que de tels acteurs non étatiques respectent le DIDH¹³⁵⁷. Cependant, au vu du caractère controversé de la règle, la commission décide de considérer que les LTTE sont au moins liés par les obligations les plus fondamentales comme le respect de la vie et de l'intégrité physique des personnes. La commission Goldstone affirme, quant à elle, que les acteurs non étatiques « ont le devoir »¹³⁵⁸ de respecter le DIDH. Elle ne précise cependant pas s'il s'agit d'un devoir juridique ou simplement moral. Seule la commission d'enquête sur le Liban semble en réalité se prononcer en faveur d'une obligation juridique, puisqu'elle affirme que le Hezbollah « est tenu »¹³⁵⁹ au respect du DIH comme du DIDH.

¹³⁵² NU Commission des droits de l'homme, *Exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, Rapport du Rapporteur spécial, M. Philip Alston, Mission à Sri Lanka*, 62^{ème} session, 27 mars 2006 N.U. Doc. E/CN.4/2006/53/Add.5, para. 26.

¹³⁵³ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 188, NU Conseil des droits de l'homme, 1^{er} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 62 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 305.

¹³⁵⁴ NU Conseil des droits de l'homme, 1^{er} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 62 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 305.

¹³⁵⁵ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 188.

¹³⁵⁶ NU Conseil des droits de l'homme, 1^{er} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 62.

¹³⁵⁷ Une position identique est également adoptée par le rapport du bureau du Haut-Commissaire en République centrafricaine: NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, *op. cit.*, para. 22.

¹³⁵⁸ *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 305.

¹³⁵⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 67.

T. Boutruche relève que la manière dont les missions d'établissement des faits ont affirmé l'existence d'obligations qui incombent aux Etats sur le fondement du DIDH a contribué au renforcement de la reconnaissance de cette norme émergente¹³⁶⁰. Il est cependant important de nuancer cette position, puisque les missions d'établissement des faits n'affirment pas de manière claire et définitive l'existence d'une obligation juridique en ce sens. Cependant, le fait que les missions d'établissement des faits reprennent ce principe à leur compte et l'appliquent, contribue à consolider la position exprimée par les rapporteurs spéciaux et le Haut-Commissaire aux droits de l'homme dans son rapport sur « la protection internationale des droits de l'homme dans les conflits armés » selon laquelle « l'application des règles relatives aux droits de l'homme à des acteurs non étatiques est particulièrement pertinente chaque fois qu'ils exercent un certain contrôle sur un territoire et sur une population donnés »¹³⁶¹. Par ailleurs, on relève que les missions d'établissement des faits appuient parfois leur position par référence à la position adoptée par les autres missions sur cette question, ce qui renforce l'approche commune adoptée par les organes des droits de l'homme des Nations Unies en la matière¹³⁶².

Conclusion de la Section 1.

La première étape du raisonnement juridique auquel doivent se livrer les missions d'établissement des faits des Nations Unies est la vérification de l'applicabilité du droit. En particulier les missions doivent vérifier l'applicabilité du DIH et du DIDH aux faits considérés.

La vérification de l'applicabilité du DIH repose sur une analyse juridique et factuelle parfois poussée. A ce titre, si l'on peut comprendre qu'une enquête approfondie sur les faits permettant de déduire l'applicabilité du DIH n'est pas toujours faisable ou

¹³⁶⁰ T. Boutruche, « Selecting and Applying Legal Lenses in Monitoring, Reporting, and Fact-finding Missions », *op. cit.*, p. 15.

¹³⁶¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires*, M. Philip Alston, *du Rapporteur spécial sur le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible*, M. Paul Hunt, *du Représentant du Secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays*, M. Walter Kalin, *et du Rapporteur spécial sur le logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant*, M. Miloon Kothari, *Mission au Liban et en Israël (7-14 septembre 2006)*, 12^{ème} session, 2 octobre 2006, N.U. Doc. A/HRC/2/7, para. 19.

¹³⁶² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, *op. cit.*, para. 22 note 10 qui cite le rapport d'enquête du Haut-Commissaire au Mali. « In her report on the situation of human rights in Mali (A/HRC/22/33), the United Nations High Commissioner for Human Rights also made extensive reference to human rights violations by non-State armed groups, including violations of the right to health, culture, education and freedom of religion »; NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, annexe 2 para. 10 note 8 : cite la Commission consultative d'experts sur le Sri Lanka sur cette question.

souhaitable, au minimum les missions doivent veiller à procéder formellement à cette vérification et à appliquer de manière rigoureuse les critères juridiques pertinents. On regrette cependant que ce ne soit pas toujours le cas.

La question de l'applicabilité du DIDH dans des situations de conflits armés soulève, quant à elle, deux difficultés relatives à la détermination du champ d'application *rationae loci* et *temporis* de cette branche du droit. Ces questions sont particulièrement difficiles à trancher par les missions en raison des discussions dont elles font l'objet et de l'évolution de la jurisprudence internationale sur la notion de « contrôle effectif » permettant de déterminer l'application *rationae loci* du DIDH. A cet égard on note l'absence significative d'analyse juridique permettant d'étayer les positions adoptées par les missions, et ceci même lorsqu'elles adoptent une interprétation progressiste de la question.

Ainsi, l'étude des rapports des missions d'établissement des faits révèle que, de manière générale, ces missions accordent une importance minimale aux questions d'applicabilité du droit. Ceci est d'autant plus regrettable que, comme nous le verrons, les conclusions s'agissant de la légalité des faits considérés peuvent varier selon la source de droit ou la branche du droit appliquée à ces faits.

Ainsi, si les missions d'établissement des faits sont confrontées à un certain nombre de questions juridiques difficiles s'agissant de la détermination du régime juridique applicable – difficultés qu'elles ne surmontent pas toujours avec la rigueur juridique requise en la matière – la fragmentation du droit international pose d'autres difficultés s'agissant de l'application de plusieurs régimes ou sources juridiques aux faits examinés.

Section 2 : Résoudre les problèmes liés à la fragmentation du droit.

Les missions d'établissement des faits doivent résoudre un certain nombre de problèmes directement liés à la fragmentation du droit international. Tout d'abord, les missions doivent déterminer la source juridique des règles de droit, qu'il s'agisse du droit conventionnel ou coutumier. En effet, le contenu de la règle de droit diffère parfois selon la source juridique (I). Par ailleurs, les missions doivent parfois régler des conflits de normes du fait de l'application concomitante de deux branches du

droit prescrivant des solutions différentes, comme cela peut être le cas du DIH et du DIDH (II).

I. Source de la règle de droit : conventionnelle ou coutumière ?

Les missions des Nations Unies doivent tout d'abord identifier la source du droit applicable à l'enquête. Le droit coutumier semble à bien des égards représenter un choix naturel pour les missions d'établissement des faits en raison des limites que présente le droit écrit pour l'enquête de ces missions (A). Cependant, nous verrons que la preuve du caractère coutumier des règles de droit est en pratique difficile à rapporter (B), ce qui explique que les missions se tournent vers le droit écrit notamment le Statut de la CPI, s'agissant d'appliquer le DIP.

A. Les limites du droit écrit pour l'enquête extrajudiciaire.

Le droit écrit présente un certain nombre de limitations pour l'enquête extrajudiciaire, en particulier il n'est pas applicable à de nombreuses situations qui font l'objet d'enquêtes (1). S'agissant d'appliquer le DIP, les missions appliquent souvent le Statut de Rome qui n'est pourtant pas non plus applicable *per se* à l'enquête extrajudiciaire. Les missions justifient cependant son application au motif qu'il codifie le droit coutumier. Nous nous interrogerons cependant sur les mérites d'une telle position (2).

1. Un problème d'opposabilité du droit écrit.

Le droit écrit n'est pas dans tous les cas pertinent pour l'établissement extrajudiciaire des faits. En particulier, les traités et autres instruments ne sont pas toujours opposables aux Etats qui font l'objet d'une enquête par les missions des Nations Unies.

Tout d'abord, s'agissant du DIH, le deuxième protocole additionnel aux conventions de Genève n'a pas été ratifié par beaucoup d'Etats. Ainsi, il n'a pas été ratifié par de nombreux Etats qui ont fait l'objet d'une enquête des Nations Unies et portant sur des violations du DIH dans le cadre d'un conflit armé non international. On peut citer les exemples du Sri Lanka, de la Côte d'Ivoire, de la Guinée, de la Libye, du Népal, du Rwanda, de la Syrie, ou encore du Timor-Leste. Dans de tels cas, seul l'article 3 commun aux Conventions de Genève est applicable, puisque les Conventions de Genève ont été ratifiées par un nombre très important d'Etats. La protection sur le

fondement du DIH coutumier est, quant à elle, bien plus étendue. On comprend donc que, dans de tels cas, les missions d'établissement des faits préfèrent appliquer le droit coutumier.

S'agissant du DIP, le droit coutumier présente aussi certains avantages. Le DIP est un droit fragmenté. En effet, les crimes internationaux notamment les crimes de guerre, crimes contre l'humanité et crimes de génocide ont été définis pour l'essentiel dans les statuts des tribunaux pénaux internationaux, ou hybrides ainsi que dans le Statut de la CPI. Le crime de génocide a en outre été défini par la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948¹³⁶³. Or, les définitions des crimes dans chacun de ces instruments n'est pas identique mais présente au contraire des différences importantes¹³⁶⁴. Les missions d'établissement des faits interviennent dans un cadre extrajudiciaire. Contrairement aux cours et aux tribunaux qui appliquent les définitions des crimes contenues dans leur statut, les missions n'ont *a priori* pas de raison d'appliquer ces statuts comme source de droit. En effet, les statuts des tribunaux pénaux internationaux et *ad hoc* ne sont pas applicables *per se* à la situation objet de l'enquête et ne pourront donc être pris en compte qu'en tant qu'ils reflètent une règle de nature coutumière ou des principes généraux du droit. Cependant, en raison de l'évolution du DIP coutumier depuis les années 90, la doctrine ne reconnaît en général pas un tel caractère coutumier à de nombreuses dispositions de ces statuts¹³⁶⁵.

Les missions d'établissement des faits se trouvent donc devant un dilemme s'agissant du choix de la source de droit. D'un côté, le droit conventionnel – ou écrit en ce qui concerne les statuts des tribunaux pénaux internationaux – n'est pas toujours applicable à la situation objet de l'enquête, mais de l'autre il est aisément identifiable ce qui n'est pas toujours le cas de la coutume. En effet, la preuve du caractère coutumier d'une règle de droit est parfois difficile à rapporter¹³⁶⁶. Ceci explique que les membres des missions d'établissement des faits tendent à se distancier de la

¹³⁶³ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, Paris, 9 décembre 1948, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 78, p. 277.

¹³⁶⁴ On note notamment la différence entre la définition du crime de génocide dans le statut de Rome de la CPI et celui de la Convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide. Pour une analyse des différentes définitions du crime contre l'humanité en droit international voir notamment : Y. Dinstein, « Crimes against humanity after Tadic », *Leiden Journal of International Law*, Vol. 13, 2000.

¹³⁶⁵ Voir par exemple Statut du Tribunal International Pénal pour l'ex-Yougoslavie, *op. cit.*, article 5 : aux termes de cet article le crime contre l'humanité ne peut être commis que dans le cadre d'un conflit armé. Une telle exigence n'est plus reconnue en droit international coutumier : *Le Procureur c. Dusko Tadic*, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, IT-94-1-A, 2 octobre 1995, para. 141: « L'absence de lien entre les crimes contre l'humanité et un conflit armé international est maintenant une règle établie du droit international coutumier ».

¹³⁶⁶ Voir *infra*. B.

coutume et ne s'y réfèrent comme source de droit que lorsque le droit écrit s'avère insuffisant¹³⁶⁷. De nombreuses missions tentent cependant de dépasser ce dilemme s'agissant de l'application du DIP. Elles appliquent en effet le Statut de la CPI au motif qu'il codifie le droit coutumier.

Nous nous interrogerons cependant sur l'opportunité de recourir au Statut de la CPI comme source de droit pour l'enquête et sur la validité des justifications données par les missions pour l'utilisation du Statut de Rome comme source de droit.

2. *Les justifications pour l'application du Statut de Rome à l'enquête des missions.*

La question de l'applicabilité du Statut de la CPI à la situation objet de l'enquête est quelque peu compliquée. Tout d'abord, le Statut de la CPI, à la différence des statuts des autres tribunaux internationaux¹³⁶⁸, est de nature conventionnelle. Par conséquent, lorsque l'Etat concerné a ratifié le Statut – bien que le Statut ne soit pas *per se* applicable aux enquêtes par les missions des Nations Unies – le recours par les missions aux définitions des crimes contenues dans cet instrument peut sembler opportun. Puisque dans ce cas, les Etats ont approuvé la définition des crimes, ce qui n'est pas le cas s'agissant par exemple des dispositions non coutumières des statuts des Tribunaux *ad hoc*. En outre, le recours au Statut de Rome peut également être opportun lorsque la situation objet de l'enquête a été déférée au procureur de la CPI, ou est susceptible d'un tel renvoi. Dans ce cas, le recours au Statut de la CPI contribue à l'interopérabilité du travail d'enquête. C'est notamment la justification avancée par la commission d'enquête sur la Libye pour le recours aux définitions des crimes contenus dans le Statut de Rome. En effet, dans ce cas, l'enquête extrajudiciaire a commencé après le renvoi de la situation devant la CPI par le Conseil de sécurité¹³⁶⁹. Un choix similaire a été fait par de la commission d'enquête sur la Guinée¹³⁷⁰, au regard de la possibilité de poursuites futures devant la CPI. Nous regrettons cependant que les missions d'établissement des faits ne prennent souvent pas la peine de justifier les raisons pour lesquelles elles choisissent d'appliquer les

¹³⁶⁷ T. Boutruche, « Selecting and Applying Legal Lenses in Monitoring, Reporting, and Fact-finding Missions », *op. cit.*, p. 15.

¹³⁶⁸ Ces statuts sont annexés aux résolutions du Conseil de sécurité qui créent ces tribunaux.

¹³⁶⁹ NU Conseil de sécurité, *La situation en Libye*, Résolution 1970 (2011), 6491^{ème} séance, 26 février 2011, N.U. Doc. S/RES/1970 (2011).

¹³⁷⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 26-28.

définitions des crimes contenues dans le Statut de la CPI. En effet, hors les cas détaillés ci-dessus, un tel choix peut paraître arbitraire.

Il arrive que les missions d'établissement des faits justifient le recours aux définitions des crimes du Statut de Rome au motif que ces définitions codifient le droit international coutumier¹³⁷¹. Une telle affirmation est cependant inexacte¹³⁷². S'il est vrai que le traité affirme dans son préambule qu'il entend codifier le droit international coutumier¹³⁷³, ceci ne garantit pour autant pas l'exactitude d'une telle affirmation¹³⁷⁴. En réalité le texte même du Statut de Rome envisage la possibilité de divergences entre ses dispositions et des normes coutumières¹³⁷⁵. Une telle possibilité ne peut donc d'emblée être écartée. La nature coutumière de chacune des dispositions du traité devrait donc être examinée au cas par cas, comme le suggère d'ailleurs la Chambre de première instance du TPIY dans le jugement de l'affaire *Furundzija*. Le tribunal précise ainsi que « selon le point en cause, le Statut de Rome peut servir à réaffirmer, refléter ou clarifier des règles de droit coutumier ou à les fixer, alors que dans d'autres domaines, il a créé un droit nouveau ou modifié le droit existant »¹³⁷⁶. Une telle vérification par les missions d'établissement des faits nous semble importante. On note en effet que certaines missions appliquent l'article 7 du Statut de Rome au motif qu'il codifierait le droit coutumier mais omettent de mentionner l'exigence d'une politique étatique en vue de commettre une attaque contre la population civile, élément exigé par l'article 7 du Statut de Rome mais absent dans la définition coutumière du crime contre l'humanité¹³⁷⁷.

B. La preuve du caractère coutumier des règles de droit.

La plupart des missions d'établissement des faits affirme mais ne justifie pas le caractère coutumier des règles de droit qu'elles appliquées. Or, nous verrons que la preuve du droit coutumier est très exigeante (1). Nous évaluerons donc la preuve du

¹³⁷¹ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, para. 488 ; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, p.67 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, page 21 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, para. 792.

¹³⁷² Voir notamment A. Cassese, « The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections », *European Journal of International Law*, Vol. 10, 1999, p. 157.

¹³⁷³ Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, *op. cit.*, préambule.

¹³⁷⁴ Voir généralement M. Viliger, *Customary International Law and Treaties: A Manual on the Theory and Practice of the Interrelation of Sources*, Martinus Nijhoff Publishers, 2nd ed., 1997, p. 236 ; M. Byers, *Custom: Power and the Power of Rules: International Relations and Customary International Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 1999, pp. 166-180.

¹³⁷⁵ Statut de Rome de la Cour pénale internationale, *op. cit.*, article 10.

¹³⁷⁶ TPIY, *Procureur c. Furundzija*, Aff. No. IT-95-17/1-T, Jugement, 10 décembre 1998, para. 227.

caractère coutumier des règles de droit par les missions d'établissement des faits des Nations Unies (2).

1. *Nécessité et moyens de prouver le caractère coutumier des règles de droit.*

La détermination des règles de droit international coutumier par les missions d'établissement des faits n'est pas toujours justifiée de manière suffisante. Ainsi, certains rapports se contentent d'affirmer que des règles présentent un caractère coutumier sans jamais prendre la peine d'en apporter la justification¹³⁷⁷. A titre d'exemple, la section du rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire de 2011 qui traite des violations du DIH est très peu détaillée¹³⁷⁹. Le rapport conclut simplement que les parties au conflit ont violé le DIH qu'il s'agisse du droit conventionnel ou coutumier¹³⁸⁰. La commission poursuit son analyse et affirme que certains actes, qu'elle énumère par ailleurs, sont interdits par le droit international coutumier¹³⁸¹. Aucune justification n'est cependant fournie au soutien de cette affirmation. Cette pratique consistant à simplement affirmer la nature coutumière d'une règle se retrouve dans de nombreux rapports de missions d'établissement des faits¹³⁸². Une telle pratique ne peut qu'être déplorée au regard du caractère incertain et disputé du contenu du DIH coutumier. A cet égard, la commission d'enquête sur le Soudan constitue un contre-exemple tout à fait louable, puisqu'elle s'attache à justifier la nature coutumière de chaque règle qu'elle entend appliquer¹³⁸³. Bien que la

¹³⁷⁷ Voir notamment NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, Annexe, para. 536.

¹³⁷⁸ Voir NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.*, NU Conseil des droits de l'homme, *Quatrième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*

¹³⁷⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, *op. cit.*, paras. 88-90.

¹³⁸⁰ *Ibid.*

¹³⁸¹ *Ibid.*, para. 93. Il s'agit des attaques dirigées intentionnellement contre la population civile en tant que telle ou contre des personnes civiles qui ne participent pas directement aux hostilités, les attaques dirigées intentionnellement contre les bâtiments, le matériel, les unités et les moyens de transport sanitaires, d'attaques dirigées intentionnellement contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés par l'ONUCI dans le cadre d'une mission de maintien de la paix, d'attaques dirigées intentionnellement contre des bâtiments consacrés à la religion, à l'enseignement et des hôpitaux, de pillages des villes et villages, ainsi que de viols et autres formes de violences sexuelles.

¹³⁸² voir à titre d'exemple NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, *op. cit.*, para. 209, Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, para. 72, NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 100, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 151 NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, *op. cit.*, para. 14.

¹³⁸³ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, notes 71- 98.

justification avancée soit de qualité variable selon les règles¹³⁸⁴, l'effort de justification est remarquable, d'autant qu'il est tout à fait unique.

La preuve du droit international coutumier est constituée de deux éléments : d'une part la pratique des Etats et d'autre part l'*opinio juris*¹³⁸⁵. L'analyse des rapports des missions d'établissement des faits montre qu'aucune mission ne s'attache à prouver rigoureusement la réunion de ces deux éléments. Le manque de rigueur s'agissant de la preuve du caractère coutumier des règles de DIH n'est cependant pas le propre des missions d'établissement des faits et une observation similaire peut être faite s'agissant des tribunaux internationaux¹³⁸⁶. Ceci explique d'ailleurs qu'une partie de la doctrine considère que le seuil probatoire du droit international coutumier est moins exigeant pour le DIH que pour les autres branches du droit¹³⁸⁷. A cet égard, on note que la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé de 2015, reconnaît la complexité inhérente à la détermination des règles de droit international coutumier et précise qu'elle décide de se référer aux décisions des tribunaux internationaux et à l'étude du CICR sur le droit international humanitaire coutumier dont elle considère qu'elles sont indicatives de l'existence de normes de droit coutumier¹³⁸⁸.

Ainsi, le plus souvent, les missions justifient la nature coutumière de certaines règles en recourant à certain nombre de « preuves ». Notamment, les missions d'établissement des faits s'appuient sur les statuts de tribunaux internationaux, les décisions de cours et tribunaux internationaux, les résolutions des Nations Unies, la doctrine des publicistes ainsi que l'étude du CICR sur le droit international humanitaire coutumier afin de justifier la nature coutumière d'une règle. Si le recours à l'une ou l'autre de ces justifications est imparfait, certaines justifications sont cependant plus problématiques que d'autres car elles peuvent conduire à une

¹³⁸⁴ *Ibid.* Notamment la note 86 cite seulement le protocole additionnel II, les notes 87 et 96 citent seulement le protocole additionnel II, le statut de Rome et le manuel britannique du droit des conflits armés, la note 95 cite seulement le protocole additionnel II le statut du tribunal pénal pour Rwanda et de la Sierra Leone. Pour une évaluation de la valeur coutumière des statuts des tribunaux pénaux internationaux, voir R. Cryer, « Of custom, treaties, scholars and the gavel: the influence of the international criminal tribunals on the ICRC customary law study », *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 11, No. 2, 2006, p. 250), la note 79 cite uniquement le manuel britannique du droit des conflits armés.

¹³⁸⁵ Statut de la CIJ, *op. cit.*, article 38b ; CIJ, *Affaire du plateau continental de la mer du Nord*, 20 février 1969, *C.I.J. Recueil*, p. 3.

¹³⁸⁶ F. Kirgis, « Custom on a Sliding Scale », *American Journal of International Law*, Vol. 81, 1987, pp. 147-150; T. Meron, *Human Rights and Humanitarian Law as Customary Law*, Oxford, Clarendon Press, 1989; A. E. Roberts, « Traditional and Modern Approaches to Customary International Law: A Reconciliation », *The American Journal of International Law* 757, Vol. 95, 2001, pp. 764-766, 772-774.

¹³⁸⁷ *Ibid.*

¹³⁸⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*, *op. cit.*, para. 33.

détermination erronée du contenu du droit international coutumier et par conséquent nuire à la crédibilité du rapport de la mission d'établissement des faits.

2. *Evaluer la preuve du caractère coutumier de la règle de droit par les missions.*

Les missions d'établissement des faits ont souvent recours aux décisions des tribunaux pénaux internationaux¹³⁸⁹, ou de la CIJ¹³⁹⁰ afin de justifier la nature coutumière d'une règle de droit. La question de savoir dans quelle mesure les décisions des cours et tribunaux peuvent servir à prouver le droit international coutumier dépend, selon G. Schwarzenberger, de la qualité de chaque décision considérée, de l'impartialité de la Cour ou encore de son expertise en droit international¹³⁹¹. Si toutes les décisions concluant à la nature coutumière d'une règle ne permettent donc pas *ipso facto* de tirer une conclusion définitive quant à la nature coutumière de la règle¹³⁹², on remarque cependant que les règles coutumières que les missions justifient par recours aux décisions judiciaires¹³⁹³ font l'objet d'un consensus. Par conséquent, le recours aux décisions des cours et tribunaux afin de justifier leur nature coutumière n'est pas problématique. Bien que ceci soit rare¹³⁹⁴, la référence à une étude doctrinale peut également contribuer à la preuve indirecte du caractère coutumier d'une règle de droit.

Si le recours aux moyens auxiliaires de détermination du droit international, notamment la jurisprudence internationale et les opinions des publicistes, semble pour l'essentiel justifié, la preuve du droit coutumier par recours à d'autres instruments semble plus problématique. Par exemple, l'exercice de *mapping* sur la

¹³⁸⁹ Voir par exemple NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, para. 816, 1459 ; voir aussi Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, *op. cit.*, notes 132, 152, 179 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, notes 62, 71, 73, 74, 75, 80, 95.

¹³⁹⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 430 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 217.

¹³⁹¹ G. Schwarzenberger, *International Law As Applied by International Courts and Tribunals*. London: Stevens, 1986, p. 30. Voir aussi, Sir H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court, Being a Revised Edition of The Development of International Law by the Permanent Court of International Justice (1934)*, New York, Praeger, 1958, p. 18 ; R. Cryer, « Of custom, treaties, scholars and the gavel: the influence of the international criminal tribunals on the ICRC customary law study », *op. cit.*, p. 253.

¹³⁹² R. Cryer, « Of custom, treaties, scholars and the gavel: the influence of the international criminal tribunals on the ICRC customary law study », *op. cit.*, p. 255.

¹³⁹³ Notamment : la criminalisation des violations graves des conventions de Genève, l'absence de lien entre les crimes contre l'humanité et un conflit armé, le principe de distinction ou encore l'obligation de prendre les mesures nécessaires afin d'éviter les dommages graves à l'environnement.

¹³⁹⁴ Voir notamment NU Assemblée générale, *Lettres identiques datées du 15 mars 1999, adressées au Président de l'Assemblée générale et au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport du Groupe d'experts pour le Cambodge créé par la résolution 52/135 de l'Assemblée générale*, 18 février 1999, N.U. Doc. A/53/850 (ci-après NU Assemblée générale, *Rapport du groupe d'experts sur le Cambodge mandaté par la résolution 52/135*), para. 75 ; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, note 316.

RDC justifie la nature coutumière de certaines règles de droit par référence au rapport de la commission d'enquête sur le Soudan¹³⁹⁵. Or, les rapports des missions d'établissement des faits ne sont pas des sources auxiliaires du droit¹³⁹⁶. De même, le recours à l'étude du CICR sur le droit coutumier peut parfois être problématique¹³⁹⁷. Il s'agit cependant d'une des justifications les plus courantes¹³⁹⁸. A cet égard, la reconnaissance par la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka de l'existence de désaccords entre les Etats s'agissant de certaines normes coutumières¹³⁹⁹ est particulièrement bienvenue. La commission précise cependant que les règles sur lesquelles elle s'appuie sont toutes des règles bien établies du droit international coutumier¹⁴⁰⁰. T. Boutruche regrette cependant que la commission ne prenne pas la peine de justifier la nature coutumière des règles qu'elle applique autrement que par référence à l'étude du CICR sur le droit coutumier¹⁴⁰¹. A défaut d'une source supplémentaire permettant de justifier la nature coutumière de chaque règle considérée, une discussion au cas par cas de la valeur attachée à ces règles aurait peut-être été préférable à l'affirmation générale qu'aucune des règles appliquée n'est contestée. A cet égard, on remarque que la commission Goldstone précise parfois qu'elle partage les vues de l'étude du CICR s'agissant d'une règle en particulier, indiquant par là même qu'elle exerce un jugement sur la nature coutumière cette règle¹⁴⁰². A l'inverse, la commission reconnaît parfois la nature controversée de certaines règles et prend la peine de justifier la raison pour laquelle cette controverse n'affecte pas l'application de la règle en l'espèce¹⁴⁰³.

¹³⁹⁵ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, para. 796.

¹³⁹⁶ Voir *infra* Partie 2, Titre 2, Chapitre 1 à ce sujet.

¹³⁹⁷ Par exemple un des sujets controversés traité par l'étude du CICR est l'affirmation selon laquelle la plupart des règles de applicables dans les conflits internationaux sont de nature coutumière et sont également applicables dans les conflits armés non internationaux. Voir par exemple, D. Turns, « Weapons in the ICRC Study on Customary International Humanitarian Law », *Journal of Conflict and Security Law*, 2006; J.-M. Henckaerts, « Customary International Humanitarian Law: Taking Stock of the ICRC Study », *Nordic Journal of International Law*, 2010; W. Hays Parks, « ICRC customary law study: a preliminary assessment » *ASIL Proceedings*, 2005; C. C. Emanuelli, « Comments on the ICRC Study on Customary International Humanitarian Law », *The Canadian Yearbook of International Law*, Vol. 44, 2007; Y. Dinstein, « The ICRC Customary International Humanitarian Law Study », *Israel Yearbook on Human Rights*, Vol. 36, 2005.

¹³⁹⁸ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, para. 472 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 385, notes 340, 342, 457, 536, 528, 1042, 1182 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 192, NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, *Annex 1 Full Report of the International Commission of Inquiry to investigate all alleged violations of international law in Libya*, notes 385- 390, 793, 796-800, 948, 951, 953 ; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, *op. cit.*, notes 11, 12, 13, 130, 131, 141, 184, 186, 194, 321-324, 402, 488, 489, 537, 697.

¹³⁹⁹ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, para. 183.

¹⁴⁰⁰ *Ibid.*

¹⁴⁰¹ T. Boutruche, « Selecting and Applying Legal Lenses in Monitoring, Reporting, and Fact-finding Missions », *op. cit.*, p. 26.

¹⁴⁰² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 495.

¹⁴⁰³ *Ibid.*, para. 431, note 289 : le rapport reconnaît la controverse.

Si la détermination de la source du droit et la preuve du droit coutumier peuvent parfois s'avérer difficiles, les missions sont également confrontées à d'autres difficultés lors de la qualification juridique. En particulier, les missions doivent parfois régler des conflits de normes. Ce peut être le cas par exemple lorsque le DIH et le DIDH prescrivent des solutions juridiques différentes s'agissant d'une même situation.

II. Résoudre les conflits de normes.

Si les missions d'établissement des faits des Nations Unies reprennent à leur compte le principe de l'application concomitante du DIH et du DIDH en période de conflit armé, principe posé notamment par la CIJ, le choix entre l'une ou l'autre de ces branches du droit est souvent confus (A). Ceci est problématique puisque le DIH et le DIDH prescrivent des solutions différentes s'agissant de l'examen de la légalité de certains actes, comme par exemple le recours à la force armée meurtrière (B).

A. L'application concomitante du DIH et du DIDH.

Si le principe de l'application concomitante du DIH et du DIDH lors de conflits armés, posé par la CIJ (1), est généralement admis par les missions d'établissement des faits des Nations Unies, l'application de ce principe à l'enquête est quant à elle particulièrement confuse (2).

1. Le principe posé par la CIJ.

Le principe de l'applicabilité concomitante du DIDH et du DIH a été reconnu par la CIJ dans plusieurs avis consultatifs et ordonnances¹⁴⁰⁴. Le Comité des droits de l'homme a également indiqué que les obligations découlant du Pacte international relatif aux droits civils et politiques « [s'appliquent] aussi dans les situations de conflit armé auxquelles les règles du droit international humanitaire sont applicables », ajoutant que :

« Même si, pour certains droits consacrés par le Pacte, des règles plus spécifiques du droit international humanitaire peuvent être pertinentes aux fins de l'interprétation des droits consacrés par le Pacte, les deux

¹⁴⁰⁴ CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Avis Consultatif, 8 juillet 1996, *C.I.J. Recueil 1996*, p. 226. para. 25.; CIJ, *Conséquence juridique de l'édification du Mur*, Avis Consultatif, 9 juillet 2004, *C.I.J. Recueil 2004* p. 136. paras. 106. Voir aussi CIJ, *Activités armées sur le territoire du Congo, (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, 19 décembre 2005, *C.I.J. Recueil 2005*, p. 168, para. 216.

domaines du droit sont complémentaires et ne s'excluent pas l'un l'autre
 »¹⁴⁰⁵.

Une position similaire est également adoptée par la Commission des droits de l'homme¹⁴⁰⁶ et par la suite le Conseil des droits de l'homme¹⁴⁰⁷. Enfin, le Comité international de la Croix-Rouge a identifié certaines « garanties fondamentales » et souligné que les instruments, les documents et la jurisprudence du DIDH étayent, renforcent et éclairent des principes analogues du DIH¹⁴⁰⁸.

Les missions d'établissement des faits réaffirment de manière quasi systématique le principe d'application concomitante du DIH et du DIDH par la CIJ¹⁴⁰⁹. L'application de ce principe à l'enquête est en revanche souvent confuse¹⁴¹⁰.

2. *L'application du principe par les missions d'établissement des faits.*

La commission consultative d'experts sur le Sri Lanka affirme simplement qu'elle appliquera les règles du DIH aux faits et que la plupart de ces violations constituent aussi des violations du DIDH¹⁴¹¹. La commission laisse ainsi entendre que les violations du DIDH et du DIH se recourent parfaitement, ce qui bien sûr n'est pas toujours le cas. D'autres rapports mettent également en évidence une grande confusion s'agissant du rapport entre les normes de DIH et celles de DIDH en période de conflits armés. Par exemple, la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza, bien qu'elle détermine que le DIH est applicable à l'interception de la flottille¹⁴¹², effectue toute son analyse sur le fondement du DIDH¹⁴¹³. Elle rend cependant des conclusions sur le fondement du DIH, affirmant que le meurtre de certains passagers est une violation du DIH alors qu'elle n'applique pas le DIH à

¹⁴⁰⁵ Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 31 [80], *La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*, 80^{ème} session, 29 March 2004, N.U. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), para. 11.

¹⁴⁰⁶ NU Commission des droits de l'homme, *Protection des droits fondamentaux des personnes civiles en temps de guerre*, Résolution 2005/63, 58e séance, 20 avril 2005, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2005/63.

¹⁴⁰⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Protection des droits de l'homme en temps de conflit armé*, Résolution 9/9, 9^{ème} session, 24 septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/RES/9/9.

¹⁴⁰⁸ L. Doswald-Beck, C. Alvermann, and J-M. Henckaerts. *Droit international humanitaire coutumier*, Bruxelles, Bruylant, 2006, Partie V, p. 32.

¹⁴⁰⁹ Par exemple, la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza, se réfère en détail aux principes juridiques régulant l'application concomitante du DIH et du DIDH tels qu'issus de la jurisprudence de la CIJ. NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, op. cit., paras. 68-73; voir également NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, op. cit., para. 5; voir également NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, op. cit., para. 50.

¹⁴¹⁰ T. Bouteruche, « Selecting and Applying Legal Lenses in Monitoring, Reporting, and Fact-finding Missions », op. cit., p. 20.

¹⁴¹¹ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, op. cit., para. 185.

¹⁴¹² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, op. cit., paras. 62-66.

¹⁴¹³ *Ibid.*, para. 265.

l'analyse de ces faits¹⁴¹⁴. Comme le relève T. Boutruche, la mission aurait dû mieux justifier ses choix s'agissant du droit qu'elle applique à l'interception de la flottille¹⁴¹⁵. En effet, en l'absence de justification et d'explication, les choix semblent arbitraires et le raisonnement confus. Une observation similaire peut être faite s'agissant de la commission d'enquête sur le Liban. Par exemple, la commission note que l'« un des aspects les plus tragiques du conflit est celui des attaques directes et indiscriminées contre la population civile et les biens à caractère civil, ainsi que la violation du droit à la vie »¹⁴¹⁶. La commission conclut ensuite que l'attaque délibérée et indiscriminée des habitations de civils constitue une violation des obligations du DIH et du DIDH¹⁴¹⁷. Cette affirmation n'est accompagnée d'aucune explication s'agissant de l'application des règles de DIH et de DIDH régulant l'emploi de la force meurtrière. De même, le rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire de 2011 fait référence aux violations du droit à la vie et du droit à l'intégrité physique des personnes protégées¹⁴¹⁸. Ceci traduit également une confusion puisque la référence au droit à la vie renvoie à l'application du DIDH tandis que la référence aux personnes protégées renvoie au DIH.

De telles approximations s'agissant de l'application concomitante du DIDH et du DIH à l'examen des situations de conflit armé sont particulièrement problématiques puisque, comme le relève d'ailleurs la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza, ces règles d'applicabilité sont particulièrement complexes et l'application de l'un ou l'autre régime juridique peut mener à des conclusions très différentes s'agissant de la légalité de certains actes. Ceci est notamment le cas s'agissant du droit de faire usage à la force meurtrière lors de conflits armés. Or cette question est récurrente dans les rapports des missions.

B. Des solutions en conflit : l'exemple de la licéité de la force meurtrière.

Si le DIDH demeure en principe applicable aux situations de conflits armés, il arrive que le DIDH et le DIH prescrivent des solutions différentes. Dans un tel cas le

¹⁴¹⁴ *Ibid.*

¹⁴¹⁵ T. Boutruche, « Selecting and Applying Legal Lenses in Monitoring, Reporting, and Fact-finding Missions », *op. cit.*, p. 20.

¹⁴¹⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 91.

¹⁴¹⁷ *Ibid.*, paras. 318-319.

¹⁴¹⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, *op. cit.*, para. 90.

principe *lex specialis derogat generali* règle les conflits de normes. Cependant, la question de l'application de ce principe aux conflits entre des normes du DIH et des normes du DIDH en période de conflit armé est controversée (1). La position adoptée par les missions d'établissement des faits traduit cette incertitude puisqu'elles adoptent des positions très différentes les unes des autres (2).

1. Résoudre le conflit de normes : la proposition de la CIJ.

La CIJ précise que dans les rapports entre DIH et DIDH, trois situations peuvent se présenter : « certains droits peuvent relever exclusivement du droit international humanitaire ; d'autres peuvent relever exclusivement des droits de l'homme ; d'autres enfin peuvent relever à la fois de ces deux branches du droit international »¹⁴¹⁹. Lorsque le troisième scénario se présente, les normes de DIDH et du DIH peuvent se trouver en conflit. Le conflit de norme peut être dans ce cas être réglé par le principe *lex specialis derogat generali*¹⁴²⁰. Ce principe veut que lorsqu'une matière est régie par une règle générale et en même temps par une règle plus spécifique, c'est cette dernière qui l'emporte. La Commission du droit international a cependant indiqué à ce sujet que :

« Pour que le principe de la *lex specialis* s'applique, il ne suffit pas que deux dispositions traitent du même sujet ; il doit y avoir une véritable contradiction entre ces deux dispositions, ou l'on doit pouvoir à tout le moins discerner dans l'une de ces dispositions l'intention d'exclure l'autre »¹⁴²¹.

L'usage de la force armée meurtrière est un exemple typique pour lequel un conflit peut surgir entre les règles du DIDH et du DIH. Ainsi, tandis que le DIDH ne permet l'usage de la force meurtrière que lorsque cela est absolument nécessaire¹⁴²², le DIH permet l'usage de la force meurtrière lorsque la personne visée est une cible militaire

¹⁴¹⁹ CIJ, *Conséquence juridique de l'édification du Mur*, Avis Consultatif, 9 juillet 2004, *C.I.J. Recueil 2004* p. 136, paras. 107-113. Voir aussi Cour internationale de Justice, *Activités armées sur le territoire du Congo, (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, *C.I.J. Recueil 2005*, p. 168, para. 216.

¹⁴²⁰ Commission du droit international, *conclusions sur le travail du groupe d'étude sur la fragmentation du droit international : difficultés liées à la diversification et à l'expansion du droit international*, 58^{ème} session, 2006, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2006, vol. II, II, p. 3.

¹⁴²¹ Commission du droit international, *Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, et commentaires y relatif*, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II(2), commentaire relatif à l'article 55.

¹⁴²² Principes de base sur le recours à la force et l'utilisation des armes à feu par les responsables de l'application des lois, 8^{ème} Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, La Havane (Cuba), 7 septembre 1990, <http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/UseOfForceAndFirearms.aspx>, para. 4.

légitime¹⁴²³. Il est ainsi possible que, dans certaines situations, le recours à la force meurtrière soit permis par le DIH lors même qu'il serait dans les mêmes circonstances illicite sur le fondement du DIDH¹⁴²⁴.

Dans son avis consultatif de 1996, la CIJ précise que :

« *En principe, le droit de ne pas être arbitrairement privé de la vie vaut aussi pendant des hostilités. C'est toutefois, en pareil cas, à la lex specialis applicable, à savoir le droit applicable dans les conflits armés, conçu pour régir la conduite des hostilités, qu'il appartient de déterminer ce qui constitue une privation arbitraire de la vie. Ainsi, c'est uniquement au regard du droit applicable dans les conflits armés, et non au regard des dispositions du pacte lui-même, que l'on pourra dire si tel cas de décès provoqué par l'emploi d'un certain type d'armes au cours d'un conflit armé doit être considéré comme une privation arbitraire de la vie contraire à l'article 6 du pacte* »¹⁴²⁵.

La portée exacte du principe posé par la CIJ semble cependant controversée. Une partie de la doctrine est d'avis que le DIH constitue la *lex specialis* dès lors que la situation est un conflit armé et que l'acte considéré a un lien avec le conflit¹⁴²⁶. En revanche, le Haut-Commissaire aux droits de l'homme dans son étude sur « la protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés » considère que la CIJ suggère une application au cas par cas du principe de *lex specialis*¹⁴²⁷. La citation de la CIJ dans son avis consultatif de 2004 sur *les conséquences juridiques de l'édification du mur* rapportée ci-dessus est utilisée pour justifier une telle interprétation¹⁴²⁸. Cependant, la reconnaissance par la CIJ que certains droits sont régis de manière concomitante par le DIH et le DIDH ne fournit aucune indication s'agissant du choix du régime à appliquer en cas de conflit de normes. On note cependant que l'application au cas par cas du principe de la *lex*

¹⁴²³ I. Henderson, *The Contemporary Law of Targeting: [military Objectives, Proportionality and Precautions in Attack Under Additional Protocol I]*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p.85. Le CICR précise cependant que la nature et le degré de la force qui sont autorisés contre une personne qui ne bénéficie pas de protection contre les attaques directes ne doit pas excéder ce qui est nécessaire pour accomplir un objectif militaire compte tenu des circonstances : CICR, N. Melzer, *Guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire*, op. cit., Principe IX, p. 21.

¹⁴²⁴ Pour un exposé détaillé voir T. Boutruche, « Credible Fact-finding and allegations of International humanitarian Law Violations : Challenges in Theory and practice », op. cit.

¹⁴²⁵ CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Avis Consultatif, 8 juillet 1996, *C.I.J. Recueil 1996*, p. 226, para. 25.

¹⁴²⁶ Voir notamment P. J. Rowe, *The Impact of Human Rights Law on Armed Forces*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, p. 134.

¹⁴²⁷ Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés*, Publication des Nations Unies, HR/PUB/11/01.

¹⁴²⁸ *Ibid*, p.65.

specialis semble également dominer la discussion des experts réunis à la demande du Conseil des droits de l'homme pour examiner la question de la protection des droits de l'homme des civils lors de conflits armés¹⁴²⁹. Certains experts suggèrent ainsi que, plus la situation est stable, plus le DIDH doit être considéré comme la *lex specialis*¹⁴³⁰. Quoi qu'il en soit, la question de l'application du principe *lex specialis* en cas de conflit de normes entre le DIH et le DIDH n'est pas complètement tranchée. Cette incertitude se reflète dans l'analyse des missions d'établissement des faits.

2. Des interprétations divergentes par les missions d'établissement des faits.

Un nombre important de missions d'établissement des faits se prononce en faveur d'une application au cas par cas du principe de *lex specialis* aux conflits de normes entre le DIH et le DIDH en période de conflits armés. Cependant, les critères d'application de l'une ou l'autre de ces branches du droit international à la situation examinée ne sont pas clairement identifiés et varient d'une mission à l'autre.

Par exemple, la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza affirme qu'il est difficile de tirer des conclusions générales s'agissant de la nature exacte de la relation entre le DIDH et le DIH et précise que tout dépend du contexte spécifique et des faits en présence¹⁴³¹. Elle ne fournit cependant aucune solution concrète s'agissant des faits auxquels elle s'intéresse. L'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, quant à elle, propose une distinction *rationae personae* originale pour régler le conflit de norme, mais qui ne semble pas exacte. Elle précise ainsi que :

« Lorsque l'auteur présumé est un membre des forces armées, un haut fonctionnaire ou autre agent d'un État, les normes énoncées dans les instruments relatifs aux droits de l'homme sont applicables. Si l'auteur présumé est un membre d'un mouvement insurrectionnel, c'est le droit international humanitaire qui est applicable »¹⁴³².

La commission d'enquête sur la Libye quant à elle propose que le DIDH constitue la *lex specialis* en période de conflits armés lorsque les circonstances de l'espèce

¹⁴²⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Résultat de la consultation d'experts sur la question de la protection sur la protection des droits de l'homme des civils en conflits armés*, Rapport du Bureau du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, 11^{ème} session, 4 juin 2009, N.U. Doc. A/HRC/11/31, para. 14.

¹⁴³⁰ *Ibid.*

¹⁴³¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, op. cit.

¹⁴³² Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, op. cit., para. 19.

s'apparentent plus à une opération de police qu'à une situation de combat¹⁴³³. Cette position est également celle adoptée dans le rapport du Haut-Commissaire aux droits de l'homme sur le conflit au Népal¹⁴³⁴. Bien que cette position soit consistante avec la position de principe adoptée par le Haut-Commissariat aux droits de l'homme dans le rapport sur « la protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés », K.J. Heller remarque qu'elle ne saurait être considérée comme reflétant le droit positif. A cet égard, Heller relève que la commission d'enquête sur la Libye ne fournit aucune précision s'agissant des bases juridiques de son approche¹⁴³⁵. On remarque que la proposition de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, n'est pas non plus justifiée en droit. Il existe ainsi presque autant de solutions à cette question qu'il existe de missions et on ne peut que regretter l'absence de solution uniforme sur cette question pourtant centrale dans la plupart des enquêtes.

Conclusion de la Section 2.

Dès lors qu'elles doivent adopter un raisonnement juridique afin de justifier la qualification des faits en droit, les missions d'établissement des faits des Nations Unies peuvent être confrontées aux mêmes difficultés que celles que rencontrent les organes judiciaires. En particulier, les missions sont parfois amenées à régler les problèmes liés à la fragmentation du droit. Elles doivent par exemple décider entre plusieurs sources de droit ou encore régler des conflits de normes. Or les missions qui travaillent dans un cadre extrajudiciaire ne sont pas toujours équipées pour – ou disposées à – élaborer de longs raisonnements juridiques.

Ainsi, bien que le droit coutumier soit la source la plus appropriée pour l'établissement extrajudiciaire des faits, le recours à la coutume par les missions d'établissement des faits est parfois limité. Ceci s'explique notamment par les difficultés que présente la preuve du caractère coutumier des règles de droit.

Par ailleurs, les missions doivent parfois trancher des conflits de normes, en particulier entre le DIH et le DIDH. Là encore, bien que les missions souscrivent au principe de l'application de la *lex specialis*, en pratique leurs raisonnements manquent de clarté et sont très peu justifiés en droit. En particulier, les tests qu'elles

¹⁴³³ NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, *op. cit.*, para. 145.

¹⁴³⁴ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, p. 81.

proposent et appliquent pour régler la question de la légalité du recours à la force meurtrière sont parfois dépourvus de fondements juridiques. Les applications divergentes du principe de *lex specialis* peuvent conduire à une remise en question de la crédibilité de l'établissement des faits et des conclusions des missions d'établissement des faits.

Conclusion du Chapitre 2.

Les missions d'établissement des faits des Nations Unies doivent qualifier les faits en droit et à cet égard adopter un raisonnement juridique. A l'instar des organes judiciaires, elles doivent tout d'abord vérifier l'applicabilité de chaque branche de droit qu'elles se proposent d'appliquer. Elles doivent également, dans un second temps, choisir entre plusieurs sources de droit ou plusieurs régimes juridiques, justifier ces choix en droit, et le cas échéant régler des problèmes de conflit de normes.

Or l'étude des rapports des missions d'établissement des faits des Nations Unies montre que ces dernières manquent souvent de rigueur au stade de la première comme de la deuxième étape de ce raisonnement juridique. Ainsi, raisonnements absents, erronés, incomplets et conclusions injustifiées sont fréquents. De plus, il n'est pas rare que les missions confrontées à des problèmes de droit identiques adoptent des positions différentes voire contradictoires.

Outre ces divergences, les solutions adoptées par les missions, notamment celles du Haut-Commissariat aux droits de l'homme, traduisent souvent une certaine partialité à l'égard du DIDH et au détriment du DIH. Ceci s'explique, comme nous l'avons vu dans le Chapitre 1, par la composition de ces missions et la formation de leur personnel. L'influence de ces facteurs sur les solutions aux conflits de normes a été reconnue plus généralement dans les études sur la fragmentation¹⁴³⁵. Il importe cependant d'en prendre la mesure s'agissant du travail de ces missions afin d'en limiter les conséquences.

¹⁴³⁵ K. J. Heller, « The International Commission of Inquiry on Libya: A Critical Analysis », *op. cit.*, p. 28.

¹⁴³⁶ Voir notamment M. Koskenniemi, *International law: Between Fragmentation and Constitutionalism*, Canberra, 27 novembre 2006, at <http://www.helsinki.fi/eci/Publications/Koskenniemi/MCanberra-06c.pdf>, para. 10.

Les problèmes identifiés dans ce chapitre s'agissant des raisonnements juridiques des missions nuisent à la crédibilité des conclusions de l'enquête et de manière plus générale à celle de l'établissement extrajudiciaire des faits. Une meilleure attention portée au raisonnement juridique et à l'application du droit serait ainsi souhaitable. A cet égard, certaines missions, notamment la commission d'enquête sur le Soudan, pour ne citer qu'un exemple, peuvent représenter un modèle à suivre.

Il faudra cependant tenter de trouver un équilibre entre des impératifs antagonistes : justifier rigoureusement les règles de droit appliquées, tout en n'accordant pas une place disproportionnée au droit, par rapport à la recherche des faits.

Conclusion du Titre 2.

La qualification juridique des faits par les missions d'établissement des faits des Nations Unies s'est imposée comme une évidence à partir du milieu des années 90. Ceci pose cependant des difficultés pour ces missions qui opèrent dans un cadre extrajudiciaire. En particulier, la question de la place à accorder à l'analyse juridique n'est pas complètement résolue. Ainsi, bien que les membres des missions d'établissement des faits se déclarent sur le principe réfractaires à trancher des controverses juridiques, en pratique les missions adoptent souvent des interprétations progressistes du droit mais ne reconnaissent ni ne justifient une telle pratique. A l'inverse, dans certains cas, alors que les missions abordent au cours de leur enquête des questions de droit difficiles appelant un raisonnement élaboré, elles ignorent la difficulté et adoptent des raisonnements simplistes voire erronés.

Compte tenu de leur caractère extrajudiciaire et de leur mission première d'établissement des faits, on ne saurait attendre de ces missions qu'elles se livrent à des raisonnements juridiques aussi développés et élaborés que ceux des organes judiciaires. Pourtant, les missions se trouvent confrontées à des questions juridiques difficiles, liées notamment à la fragmentation du droit. Elles doivent en effet, déterminer le cadre juridique de l'enquête au regard de leurs objectifs et après vérification des conditions d'applicabilité de chaque branche du droit. Or un mauvais raisonnement juridique à chacune de ces étapes peut nuire à la crédibilité de l'enquête comme à son impact en termes de protection et de répression des violations graves et massives du DIDH et du DIH. A ce titre, il semble important de reconnaître le rôle

central de l'analyse juridique au sein de l'enquête extrajudiciaire. Des lignes directrices et des solutions concrètes doivent par ailleurs être proposées pour régler les difficultés auxquelles ces missions sont les plus fréquemment confrontées s'agissant de choisir le régime juridique, la source de droit, de prouver le contenu de la coutume ou encore de régler des conflits de normes.

CONCLUSION DE LA PARTIE 2.

Le choix de la procédure d'enquête, tout comme celui du droit appliqué à l'enquête dépendent des objectifs de la mission. Il n'existe donc pas de procédure uniforme applicable à toutes les missions des Nations Unies, tout comme il n'existe pas de régime juridique *a priori* adapté à ces enquêtes. Des concepts procéduraux (tels que celui de l'admissibilité des preuves, celui de seuil probatoire) et des régimes juridiques particuliers comme le DIH ou le DIP se révèlent quelque peu inadaptés à une application dans le cadre d'une enquête extrajudiciaire du type de celles conduites par les missions des Nations Unies. Si la détermination d'une procédure adaptée et d'un régime juridique adéquat peut s'avérer compliquée, elle n'en demeure pas moins fondamentale puisque, les conclusions de l'enquête ne peuvent être comprises qu'au regard de la procédure adoptée et du droit appliqué.

Quel que soit le choix des missions en termes de procédure comme de droit, ce choix devrait être justifié dans les rapports de ces missions. En outre, afin de garantir la crédibilité du travail d'enquête, les conclusions doivent être suffisamment étayées en fait comme en droit. Ceci nécessite donc une analyse poussée des preuves et un raisonnement juridique rigoureux. Or, en pratique, les conclusions manquent trop souvent de justification en fait comme en droit. Ceci est problématique pour deux raisons. Tout d'abord, tout manque de justification ou de transparence peut être exploité pour discréditer les missions. Par ailleurs, les rapports des missions produisent, comme nous le verrons, des effets directs et indirects et il importe donc que ces effets aient été déclenchés par une procédure crédible. Si des concessions peuvent être faites au regard notamment du besoin de lisibilité de ces rapports, qui remplissent également une fonction de plaidoyer, ceci ne devrait pas se faire au détriment de la rigueur de l'analyse et de la transparence des méthodes et du raisonnement.

Partie 3 : Les effets de l'enquête.

Une fois l'enquête terminée, le rapport de la mission est publié. La publication du rapport produit des effets qui se répercutent directement ou indirectement sur la situation qui faisait l'objet de l'enquête. Le lien de causalité entre la publication du rapport, d'une part, et l'adoption de mesures par l'Etat concerné ou par la communauté internationale en réponse à la situation est difficile à établir. Comme nous l'expliquerons, une multitude de facteurs entrent en jeu pour influencer le comportement des acteurs politiques, et il est difficile d'attribuer un changement quelconque à certains événements de manière exclusive. Nous tenterons cependant dans notre analyse de distinguer les effets qui pourraient être produits par la publication des conclusions de la mission, de ceux qui pourraient être liés à la mise en œuvre de recommandations qui ont été formulées par la mission.

Nous étudierons dans quelle mesure les conclusions des missions qui qualifient les faits sur le fondement du DIDH, du DIH, ou du DIP déclenchent des obligations juridiques à la charge des Etats et des Nations Unies s'agissant de protéger les populations, de rechercher les responsables des violations et de les traduire en justice. Au-delà des obligations juridiques, nous tenterons d'identifier les autres effets, rhétoriques notamment que peut produire la publication des conclusions des missions (Titre 1).

En plus de leurs conclusions, les missions formulent également des recommandations aux Etats, aux organes des Nations Unies ou autres organisations ou institutions internationales. Les recommandations ont pour objectif ambitieux de déterminer un programme d'action complet qui permettrait de mettre fin et remédier aux violations ainsi qu'à leurs causes profondes. Si les conclusions représentent le résultat de l'enquête, les recommandations devraient déterminer la marche à suivre pour remédier aux problèmes identifiés dans les conclusions. En dépit de l'importance des recommandations des missions, elles ne sont pas toujours formulées d'une manière qui permettrait d'optimiser les chances de leur mise en œuvre. Nous verrons d'ailleurs que les recommandations produisent des effets variables selon les

situations, le type de recommandations, ou les destinataires des recommandations (Titre 2).

TITRE 1 : PROTECTION, VERITE, JUSTICE : QUELLE CONTRIBUTION ?

Les missions d'enquête des Nations Unies sont mandatées dans des contextes et à des stades très différents d'une situation de crise caractérisée par des violations graves et massives du DIDH et du DIH. Ainsi, par exemple, les missions des Nations Unies mandatées au cours des sessions extraordinaires du Conseil des droits de l'homme répondent souvent à une situation en cours caractérisée par des violations d'une intensité importante. Par conséquent, ces missions s'inscrivent plus naturellement dans une logique de réaction rapide en vue de la protection des populations. D'autres missions en revanche sont créées pour examiner des violations qui se prolongent dans la durée et pour lesquelles aucune solution n'a été trouvée pour y mettre fin. On pense notamment aux différentes missions sur le Soudan ou encore à la commission d'enquête sur la Corée du Nord. Enfin certaines missions sont mandatées après que les violations aient cessé et s'inscrivent alors plus nettement dans une perspective de justice transitionnelle.

Par conséquent, la doctrine de la responsabilité de protéger et la théorie de la justice transitionnelle constituent deux cadres analytiques intéressants s'agissant d'évaluer l'apport des missions d'établissement des faits. Il convient cependant de garder à l'esprit que chacune de ces théories s'inscrit dans des continuums temporels qui se chevauchent. Ainsi, la responsabilité de protéger inclut la « responsabilité de reconstruire », et reste donc pertinente après que les violations ont cessé. En outre, les mesures de justice transitionnelle qui avaient initialement vocation à être mises en œuvre dans un contexte transitionnel (c'est-à-dire post-crise) sont désormais considérées par beaucoup comme des mesures pertinentes en amont d'une transition politique¹⁴³⁷.

¹⁴³⁷ La théorie de la justice transitionnelle et ses principes sont de plus en plus fréquemment invoqués alors même que les violations sont toujours en cours, qu'un conflit armé perdure ou qu'aucune transition politique n'a eu lieu. Voir G. Fiddler, « Using a Conditional Amnesty and Truth and Reconciliation Commission as a Transitional Justice Mechanism in Syria », *George Washington International Law Review*, Vol. 47, No. 4, 2015, pp. 893-918 ; A. Meyerstein, « Transitional Justice and Post-Conflict Israel/Palestine: Assessing the Applicability of the Truth Commission Paradigm », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 38, No.2, 2006-2007, pp. 281-362.

En gardant cela à l'esprit, nous examinerons l'apport des missions d'établissement des faits des Nations Unies dans une perspective de protection : prévention et réaction (Chapitre 1) et du point de vue des piliers vérité et justice au centre de la théorie de la justice transitionnelle (Chapitre 2). L'apport de ces missions en termes de protection est difficile à évaluer et reste relativement limité en l'absence d'obligations juridiques de protection à la charge de la « communauté internationale » notamment les Etats tiers¹⁴³⁸ et les Nations Unies. Néanmoins, nous montrerons que le travail des missions d'enquête des Nations Unies offre de nombreuses perspectives en termes de justice transitionnelle, en particulier s'agissant de ses piliers justice et vérité.

Chapitre 1 : Dénonciation publique des violations et protection.

Les missions d'enquête des Nations Unies, si elles sont créées en réponse à des violations en cours, peuvent tout d'abord jouer un rôle en termes de protection des populations qui sont à risque ou victimes de crimes internationaux.

En particulier, selon la doctrine de la responsabilité de protéger, les Etats tiers, le cas échéant par le biais des Nations Unies, ont un rôle à jouer lorsque des crimes internationaux tels que les crimes de génocide, crimes de guerre, crimes contre l'humanité ou nettoyages ethniques sont commis ou sont sur le point de l'être. Nous verrons cependant qu'il n'existe pas d'obligations juridiques de protection à la charge des Etats tiers et de l'ONU sur le fondement du droit coutumier, en présence de tels crimes (à l'exception du crime de génocide dans certaines conditions). Cependant, il est admis que l'ONU a une responsabilité éthique d'agir en vue de la protection des populations menacées par la commission de crimes internationaux. Or, comme l'explique T. van Boven, le cadre de référence pour l'action des organes politiques des Nations Unies est souvent celui des standards internationaux de conduite reconnus, plutôt que celui de normes juridiques strictes¹⁴³⁹.

Nous étudierons dans ce chapitre dans quelle mesure les missions d'enquête des Nations Unies peuvent s'insérer dans une stratégie de protection des populations lorsque des crimes internationaux ont été commis ou sont sur le point d'être commis.

¹⁴³⁸ L'expression « Etats tiers » fait référence aux Etats dont la responsabilité pour les violations n'est pas engagée, soit parce que les violations ne leur sont pas attribuables, soit parce qu'ils n'ont pas violé d'obligation conventionnelle de garantie du DIDH ou du DIH sur leur territoire.

Notamment, la contribution des missions à une stratégie de protection repose essentiellement sur la dénonciation publique des violations et des responsables, stratégie connue en anglais sous l'appellation « *naming and shaming* ». Une telle stratégie est également appliquée à l'ONU, afin de l'inciter à intervenir en réponse à la commission de crimes internationaux (Section 1).

S'il est difficile d'évaluer l'impact de la stratégie du *naming and shaming*, nous verrons cependant qu'il s'agit d'une stratégie à double tranchant. En particulier, les missions d'établissement des faits créent des attentes disproportionnées auprès des populations affectées. De plus, les Etats contre attaquent en recourant à la dénonciation publique afin de discréditer le travail des missions. Nous appellerons cette stratégie la « rhétorique inversée », expression empruntée à S. Katzenstein (Section 2).

Section 1 : Dénoncer : un moyen de protéger ?

La stratégie de dénonciation n'est pas propre aux missions des Nations Unies, mais se trouve au contraire au cœur de l'action des organes en charge du contrôle des droits de l'homme. Nous montrerons cependant que cette stratégie, lorsqu'elle est déployée par les missions d'enquête, diffère quelque peu de celle employée par les organes de contrôle des droits de l'homme. En effet, il ne s'agit plus seulement de dénoncer les actions ou inactions des parties directement responsables des violations, mais également souvent de dénoncer l'inaction de la « communauté internationale », c'est-à-dire des Etats tiers et des organisations internationales, en particulier les Nations Unies.

Or, cette dénonciation n'est efficace que s'il existe une obligation sinon juridique, au moins éthique d'agir en vue de protéger les populations, notamment contre des crimes internationaux. Nous étudierons donc dans un premier temps, les contours, la nature juridique et les débiteurs d'une obligation de protection couvrant la prévention des crimes internationaux ainsi que la réaction visant à y mettre fin (I), avant de nous intéresser à la contribution des missions s'agissant de la mise en œuvre de la protection (II).

¹⁴³⁹ T. van Boven «Reliance on Norms of Humanitarian Law by United Nations Organs» in *Humanitarian Law of Armed*

I. La protection : obligation juridique ou éthique ?

Les conclusions des missions d'enquête des Nations Unies, en particulier celles rendues sur le fondement du DIP, peuvent servir à déclencher des « obligations de protection » à la charge de l'Etat directement responsable des violations ou exerçant sa juridiction territoriale sur la situation ou encore à la charge de la communauté internationale. Il convient de s'interroger sur la nature juridique ou éthique de telles obligations. Cette question est importante afin de mieux comprendre la portée juridique des conclusions rendues par les missions d'enquête. Nous nous interrogerons dans un premier temps sur la question de savoir si la doctrine de la responsabilité de protéger renvoie à des obligations juridiques de « protection » préexistantes (A). Nous nous demanderons ensuite plus spécifiquement quelle est l'étendue de l'obligation de prévention sur le fondement de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (B).

A. A la recherche des fondements juridiques de la responsabilité de protéger.

La doctrine de la responsabilité de protéger pose le principe d'une obligation principale à la charge de l'Etat sur le territoire duquel ont eu lieu les violations et d'une responsabilité complémentaire de protection à la charge de la communauté internationale, responsabilité qui naîtrait de la faillite de l'Etat à donner effet à ses propres obligations de protection. Nous montrerons qu'il existe bien, en droit international conventionnel voire coutumier, une obligation de protection contre la commission de crimes internationaux à la charge de l'Etat qui exerce sa juridiction territoriale (1). Il n'existe cependant pas d'obligation juridique similaire en droit international coutumier à la charge des Etats tiers et *a fortiori* de l'Organisation des Nations Unies (2).

Conflict, Challenges Ahead, A. J. M. Delissen, G. J. Tanja (ed.), Dordrecht, Nijhoff, 1991, p. 510

1. *L'obligation de garantir les droits et de protéger contre la commission de crimes internationaux à la charge de l'Etat exerçant sa juridiction territoriale.*

Les rapports des missions d'enquête et les conclusions qu'elles rendent sur le fondement du DIDH, du DIH ou du DIP peuvent permettre d'établir la responsabilité de l'Etat auquel les violations sont attribuables ou de l'Etat qui exerce sa juridiction territoriale. En effet, il existe sur le fondement du droit international conventionnel une obligation de « garantie » du DIDH et du DIH, et de protection contre la commission de crimes internationaux.

Les obligations de respecter, et de faire respecter le DIDH et le DIH par l'Etat sur son territoire sont consacrées par de nombreux traités. Notamment, l'article 2, paragraphe 1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dispose que :

« Les Etats Parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence (juridiction) les droits reconnus dans le présent Pacte, sans distinction aucune »¹⁴⁴⁰.

On retrouve des dispositions similaires dans la Convention interaméricaine relative aux droits de l'homme¹⁴⁴¹, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples¹⁴⁴², et la Convention européenne des droits de l'homme¹⁴⁴³.

Cependant, se pose la question de savoir quelle est l'étendue de cette protection. Aux termes des instruments précités, il semble que cette obligation recouvre au minimum l'obligation de prendre les mesures législatives ou autres propres à donner effet aux droits reconnus par ces instruments¹⁴⁴⁴. S'agissant de mesures autres que législatives, F. Sudre déduit de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

¹⁴⁴⁰ *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, op. cit., article 2 para. 1.

¹⁴⁴¹ Organisation des États américains, *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, San José, Costa Rica, 22 novembre 1969, article 1 : «les Etats parties s'engagent à respecter les droits et libertés reconnus dans la présente Convention et à en garantir le libre et plein exercice à toute personne relevant de leur compétence (juridiction), sans aucune distinction [...]».

¹⁴⁴² Organisation de l'Unité africaine, *Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples*, Nairobi, Kenya, 27 juin 1981, article 1 : «les Etats membres de l'Organisation de l'Unité Africaine, parties à la présente Charte, reconnaissent les droits, devoirs et libertés énoncés dans cette Charte et s'engagent à adopter des mesures législatives ou autres pour les appliquer».

¹⁴⁴³ Conseil de l'Europe, *Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales*, op. cit., article 1 : «les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention».

¹⁴⁴⁴ Voir par exemple, Organisation de l'Unité africaine, *Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples*, op. cit. article 1 : cet article prévoit, par exemple, l'obligation d'«adopter des mesures législatives ou autres pour les appliquer» ; *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, op. cit., article 2, para. 2 : «prendre, en accord avec leurs procédures constitutionnelles et avec les dispositions du présent Pacte, les arrangements devant permettre l'adoption de telles mesures d'ordre législatif ou autre, propres à donner effet aux droits reconnus dans le présent Pacte qui ne seraient pas déjà en vigueur» ; Organisation des États américains, *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, op. cit., article 2 : « si l'exercice des droits et libertés visés à l'article 1 n'est pas déjà garanti par des dispositions législatives ou autres, les Etats parties s'engagent à adopter en accord avec leurs prescriptions constitutionnelles et les dispositions de la présente Convention les mesures législatives ou autres nécessaires pour donner effet auxdits droits et libertés».

qu'il s'agirait d'« adopter des mesures raisonnables et adéquates pour protéger les droits que l'individu tient de la Convention »¹⁴⁴⁵. I. Panoussis remarque ainsi que cette obligation générale de protection « instaure une obligation de comportement, d'action positive de la part de l'Etat pour minimiser, voire éradiquer le risque de violation des droits de l'homme »¹⁴⁴⁶. La jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme¹⁴⁴⁷ et celle du Comité sur les droits civils et politiques¹⁴⁴⁸ semblent par ailleurs indiquer que cette obligation générale de protection s'étend au-delà des seules violations attribuables à l'Etat.

Se pose cependant la question de savoir quelle est l'étendue de cette obligation de protection lorsque le contrôle de l'Etat est plus limité du fait par exemple d'une insurrection armée¹⁴⁴⁹. Si l'obligation générale de protection sur le fondement du DIDH continue de s'appliquer dès lors que l'Etat continue d'exercer sa juridiction, la Cour européenne des droits de l'homme a précisé qu'il s'agit d'une obligation atténuée lorsque le contrôle sur le territoire concerné est plus limité. Elle précise en effet que :

*« Une telle situation factuelle a néanmoins pour effet de réduire la portée de cette juridiction, en ce sens que l'engagement souscrit par l'Etat contractant en vertu de l'article 1^{er} doit être examiné par la Cour uniquement à la lumière des obligations positives de l'Etat à l'égard des personnes qui se trouvent sur son territoire... »*¹⁴⁵⁰.

La Cour explique que dans un tel cas, l'Etat demeure tenu d'une obligation positive de :

*« Prendre les mesures qui sont en son pouvoir et en conformité avec le droit international – qu'elles soient d'ordre diplomatique, économique, judiciaire ou autre – afin d'assurer dans le chef des requérants le respect des droits garantis par la Convention »*¹⁴⁵¹.

¹⁴⁴⁵ F. Sudre, « Les 'obligations positives' dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme », in *Protection des droits de l'homme : la perspective européenne. Mélanges en l'honneur de Rolv Ryssdall, Köln*, Karl Heymanns, K.G. Verlag, 2000, p. 1359.

¹⁴⁴⁶ I. Panoussis, « L'obligation générale de protection des droits de l'homme dans la jurisprudence des organes internationaux », *Revue Trimestrielle des droits de l'homme*, 2007, n°70, p. 452.

¹⁴⁴⁷ Pour une analyse complète de cette question, voir, J. Benzimra-Hazan, « Disparitions forcées de personnes et protection du droit à l'intégrité; la méthodologie de la Cour interaméricaine des droits de l'homme », *Revue Trimestrielle des droits de l'homme*, 2001, n° 47.

¹⁴⁴⁸ Voir généralement C. Donnelly, « Positive Obligations and Privatisation », *Northern Ireland Legal Quarterly*, Vol. 61, Issue 3 (2010), pp. 209-224.

¹⁴⁴⁹ Il convient de rappeler que, comme nous l'avons expliqué dans le Titre 2 de la Partie II, le DIDH continue de s'appliquer en temps de guerre à moins que l'Etat n'ait entendu déroger à certaines provisions. Il faut cependant que les conditions substantielles et procédurales pour une telle dérogation soient remplies.

¹⁴⁵⁰ CEDH, 8 juillet 2004, *Ilascu et autres c. Moldova et Russie*, App. No. No. 48787/99, Arrêt, 8 juillet 2004, *Recueil 2004-VII*, para. 333.

¹⁴⁵¹ *Ibid.*, para. 331.

La Cour se réserve donc le droit de contrôler que des mesures minimales ont été prises. Elle relève que ces mesures sont d'autant plus importantes lorsqu'il s'agit de garantir le droit à la vie ou à l'intégrité physique¹⁴⁵².

On note que l'obligation de protéger à la charge des Etats engagés dans un conflit armé international existe également sur le fondement du DIH. En effet, l'article 1 commun aux Conventions de Genève précise que :

« *Les hautes parties contractantes doivent respecter **et assurer le respect** des Conventions dans toutes les circonstances* »¹⁴⁵³.

Ainsi, l'Etat doit prendre des mesures en amont afin de mettre en place en temps de paix tous les moyens qui permettront une bonne application du DIH en temps de guerre. Il doit également s'assurer que le DIH est respecté. Si cette obligation ne s'étend pas aux conflits armés non internationaux, comme nous l'avons expliqué l'obligation générale de garantie sur le fondement du DIDH persiste quant à elle, tant que l'Etat continue d'exercer sa juridiction.

Une obligation de garantie similaire est également expressément prévue par des conventions portant sur certains crimes internationaux¹⁴⁵⁴, notamment la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948¹⁴⁵⁵ et dans la Convention contre la torture et autres peines et traitements cruels inhumains et dégradants de 1984¹⁴⁵⁶.

Par ailleurs, on note que les paragraphes 138 et 139 du document final du sommet mondial rappellent le principe d'une obligation générale de protection contre la commissions de crimes de génocide, crimes de guerre, crimes contre l'humanité et nettoyages ethniques qui incombe à titre principal à l'Etat sur son territoire, et à titre complémentaire à la communauté internationale lorsque l'Etat ne s'acquitte pas de son obligation¹⁴⁵⁷. La formulation du paragraphe 138 du document mondial semble traduire un consensus parmi les Etats pour reconnaître l'existence d'une telle obligation juridique de garantie contre la commission de ces crimes. En effet, le

¹⁴⁵² *Ibid.*, para. 334.

¹⁴⁵³ Voir par exemple, Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, *op. cit.*, article 1, surligné par l'auteur.

¹⁴⁵⁴ On note qu'une telle obligation de garantie n'a pas été envisagée dans le cadre de la codification du crime contre l'humanité. Voir notamment NU Assemblée générale, *Texte des projets d'articles provisoirement adoptés par le Comité de rédaction les 28 et 29 mai et les 1^{er} et 2 juin 2015*, 67^{ème} session, 2 juin 2015, N.U. Doc. A/CN.4/L.853.

¹⁴⁵⁵ *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Paris, 9 décembre 1948, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 78, p. 277, article 5.

¹⁴⁵⁶ NU Assemblée générale, *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, Résolution 39/46, 10 décembre 1984, article 2.

¹⁴⁵⁷ NU Assemblée générale, *Document final du Sommet mondial de 2005*, 60^{ème} session, 20 septembre 2005, N.U. Doc. A/60/L.1, paras. 138-139.

paragraphe 138 utilise l'expression « devoir des Etats » de protection. Ceci semble donc indiquer une *opinio juris* en ce sens. Cependant le paragraphe 139 ne semble pas attacher la même force obligatoire à l'engagement pris au nom de la communauté internationale.

2. *Une obligation d'agir des Etats tiers et des Nations Unies en vue de faire cesser des crimes internationaux ?*

Si la doctrine de la responsabilité de protéger est très souvent invoquée dans les médias, il convient de s'interroger sur la portée de cet engagement des Etats en vue d'une action de protection. Notons tout d'abord que les termes même du paragraphe 139 du document final du sommet mondial n'indiquent pas la volonté de créer une obligation juridique d'agir à la charge des Etats tiers. Au contraire, ce paragraphe fait référence à la volonté des Etats « à se tenir prêts en vue d'une action collective résolue, par l'entremise du Conseil de sécurité [...] au cas par cas [...] »¹⁴⁵⁸.

D. Rosenberg remarque cependant que les articles 40 et 41 du projet d'articles sur la responsabilité des Etats peuvent fournir un fondement juridique à une telle obligation¹⁴⁵⁹. En effet, l'article 41(1) prévoit que « les Etats doivent coopérer pour mettre fin, par des moyens licites, à toute violation grave au sens de l'article 40 »¹⁴⁶⁰. L'article 40 concerne les violations de normes impératives du droit international général qui dénotent de la part de l'Etat responsable d'un manquement flagrant ou systématique à l'exécution de l'obligation¹⁴⁶¹. On note que l'obligation à la charge des Etats de prévenir les crimes internationaux sur leur territoire, résulte bien de normes impératives de droit international¹⁴⁶². Par conséquent, les articles 40 et 41 du projet d'articles sur la responsabilité des Etats pourraient constituer le fondement juridique de l'obligation d'agir des Etats tiers en vue de la protection des populations qui seraient menacées par la commission de crimes de génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre et nettoyages ethniques. Cependant, comme le relève D. Rosenberg, il est probable que ces articles relèvent d'un effort de développement

¹⁴⁵⁸ *Ibid.*, para. 139.

¹⁴⁵⁹ Voir notamment S. P. Rosenberg, « Responsibility to Protect: A Framework for Prevention », in *The Responsibility to Protect and International Law*, Leiden, Nijhoff, 2011, pp. 157-192

¹⁴⁶⁰ NU Assemblée générale, *Annexe Projet d'articles sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite*, Résolution 56/83, 56^{ème} session, 12 décembre 2001, N.U. Doc. A/RES/56/83.

¹⁴⁶¹ *Ibid.*, article 40 alinéas 1 et 2.

¹⁴⁶² Voir généralement M. C. Bassiouni, « International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes », *Law and Contemporary Problems*. Vol. 59, No. 4, 1996.

progressif du droit plutôt que d'une codification du droit coutumier¹⁴⁶³. Par conséquent, l'existence d'une obligation extraterritoriale d'agir pour prévenir les crimes de guerre, crimes contre l'humanité, crimes de génocide et nettoyages ethniques à la charge des Etats tiers ne semble pas établie en droit international coutumier.

Une telle obligation à la charge des organisations internationales est encore plus incertaine. On remarque que l'article 42 du projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales, prévoit également une obligation à la charge des organisations internationales de coopérer pour mettre fin, par des moyens licites, à toute violation grave d'une norme impérative du droit international général¹⁴⁶⁴. Si cet article ne semble s'appliquer qu'à une violation grave par une organisation internationale¹⁴⁶⁵, le commentaire de l'article 42 remarque qu'une obligation en ce sens a été affirmée dans le cas d'une violation prétendument commise par un État¹⁴⁶⁶. Cependant, de même que précédemment, l'existence d'une telle norme n'est pas fermement établie en droit international coutumier¹⁴⁶⁷. Par conséquent, la « responsabilité de protéger » qui incomberait aux Nations Unies relève d'une obligation éthique plus que d'une obligation juridique. Ainsi, la qualification juridique des faits par les missions d'enquête comme crimes de guerre, crimes contre l'humanité, nettoyages ethniques, ou même crimes de génocide¹⁴⁶⁸, ne semble pas déclencher d'obligations juridiques d'agir à la charge des Nations Unies.

S'il n'existe pas une telle obligation juridique d'agir pour mettre fin aux crimes internationaux en droit international coutumier, une telle obligation semble quant à elle exister pour les Etats tiers sur le fondement de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948.

¹⁴⁶³ S. P. Rosenberg, « Responsibility to Protect: A Framework for Prevention », *op. cit.*, p. 449; Projet d'articles sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, 2001, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II(2).

¹⁴⁶⁴ Commission du droit international, 63^{ème} session, *Projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales et commentaires y relatifs*, Annuaire de la Commission du droit international, 2011, vol. II(2), p. 308, para. 3.

¹⁴⁶⁵ *Ibid.*, Commentaire de l'article 41, para. 8.

¹⁴⁶⁶ *Ibid.*, para. 3e. Le commentaire note notamment au soutien de cette observation le dispositif de CII, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, Avis Consultatif, *CII Recueil 2004*, p. 202 dans lequel la Cour précise que : « l'Organisation des Nations Unies, et spécialement l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité, doit, en tenant dûment compte du présent avis consultatif, examiner quelles nouvelles mesures doivent être prises afin de mettre un terme à la situation illicite découlant de la construction du mur et du régime qui lui est associé ».

¹⁴⁶⁷ *Ibid.*, para. 5.

¹⁴⁶⁸ On rappelle que seuls les Etats sont liés par l'obligation de prévention sur le fondement de la Convention contre le génocide.

B. L'obligation de prévention sur le fondement de la Convention contre le génocide.

La CIJ a reconnu l'existence d'une obligation extraterritoriale de prévenir le crime de génocide sur le fondement de la Convention contre le génocide (1). Par conséquent, les missions pourraient jouer un rôle s'agissant de déterminer quels sont les Etats tenus par cette obligation et les mesures qui pourraient être mises en œuvre pour s'acquitter de cette obligation. On regrette cependant que ce rôle ne soit pas exploré par les missions (2).

1. L'existence d'une obligation extraterritoriale de prévenir le crime de génocide.

L'article 1 de la Convention contre le génocide de 1948 dispose que le génocide est un crime international que les Etats s'engagent à prévenir et à réprimer¹⁴⁶⁹. La CIJ dans l'arrêt sur l'*application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, reconnaît l'existence d'une obligation autonome de prévenir le crime de génocide sur le fondement de la Convention¹⁴⁷⁰. La Cour précise qu'il s'agit là d'une obligation de moyen et non de résultat¹⁴⁷¹. Elle ajoute cependant que la responsabilité de l'Etat ne sera engagée que si le crime a été effectivement commis¹⁴⁷². Dans cet arrêt, la Cour décide que la Serbie a violé l'obligation contenue dans la Convention de prévenir le génocide s'agissant des événements qui ont eu lieu en Bosnie après la proclamation de son indépendance. Ce faisant, la Cour consacre l'existence d'une obligation extraterritoriale de prévenir le crime de génocide sur le fondement de la Convention¹⁴⁷³. La Cour prend cependant le soin de préciser qu'elle n'était saisie qu'afin de déterminer l'existence et la violation par la Serbie d'une obligation de prévention sur le fondement de la Convention de 1948 sur le génocide. La question de savoir s'il existe une obligation similaire¹⁴⁷⁴ sur le fondement du droit international coutumier n'a pas quant à elle été tranchée¹⁴⁷⁵.

¹⁴⁶⁹ *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, op. cit.*, article 1.

¹⁴⁷⁰ *Ibid.*, article 8. Cet article dispose que les Etats peuvent : « Saisir les organes compétents de l'Organisation des Nations Unies afin que ceux-ci prennent, conformément à la Charte des Nations Unies, les mesures qu'ils jugent appropriées pour la prévention et la répression des actes de génocide ». La CIJ précise cependant que l'obligation de prévention ne s'éteint pas par l'exercice de la faculté ouverte par l'article 8 de saisir les organes compétents des Nations Unies de la situation. CIJ, *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine et la Serbie-et-Monténégro)*, Arrêt, 26 février 2007, *CIJ Recueil 2007*, p. 220, para. 427.

¹⁴⁷¹ *Ibid.*, para. 430.

¹⁴⁷² *Ibid.*

¹⁴⁷³ Nous examinerons les conditions de mise en œuvre de cette obligation dans le chapitre suivant.

¹⁴⁷⁴ Il s'agit ici de l'obligation de prévention à la charge des Etats tiers.

¹⁴⁷⁵ CIJ, *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine et la Serbie-et-Monténégro)*, Arrêt, 26 février 2007, *CIJ Recueil 2007*, p. 220, para. 429.

2. Identifier les Etats tenus par cette obligation de prévention.

S'il existe bien une obligation générale de prévenir le crime de génocide sur le fondement de la Convention de 1948, cette obligation ne s'étend pas à tous les Etats parties dans toutes les circonstances. Il s'agit en réalité d'une obligation de moyens dont le contenu varie en fonction de la position dans laquelle se trouve l'Etat débiteur de l'obligation vis-à-vis de la situation.

La Cour précise en effet que les actions permettant de s'acquitter de cette obligation de prévention dépendent d'un certain nombre de facteurs, en particulier la capacité de l'Etat à influencer effectivement l'action des personnes susceptibles de commettre, ou qui sont en train de commettre, un génocide¹⁴⁷⁶. Elle précise que ceci varie d'un Etat à l'autre¹⁴⁷⁷. La Cour ajoute que :

« La capacité d'influence dont dispose un Etat peut varier selon la position juridique qui est la sienne à l'égard des situations et des personnes concernées par le risque, ou la réalité, du génocide »¹⁴⁷⁸.

Par conséquent, les missions d'établissement des faits des Nations Unies pourraient jouer un rôle pour déterminer quelle est l'étendue des obligations de prévention des Etats parties à la Convention contre le génocide vis-à-vis de la situation sur laquelle elles enquêtent. On regrette cependant qu'un tel rôle ne soit pas exploré par les missions qui sont amenées à connaître de faits de génocide. En particulier, il pourrait être intéressant que les missions explorent sur la base de l'arrêt de la CIJ, dans quelle mesure les Etats membres du Conseil de sécurité violent leur obligation de prévention sur le fondement de la Convention de 1948 lorsqu'ils bloquent par leur vote une intervention du Conseil sur des situations dans lesquelles il existe un risque sérieux et connu de génocide¹⁴⁷⁹. Ce sera le cas après qu'une mission d'enquête a rendu une

¹⁴⁷⁶ *Ibid.*, para. 430.

¹⁴⁷⁷ *Ibid.*

¹⁴⁷⁸ *Ibid.*

¹⁴⁷⁹ Voir en ce sens W. A. Schabas, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, Cambridge, Cambridge University Press, 2e éd., 2009, p. 523 qui note le potentiel de la décision de la CIJ susmentionnée, s'agissant d'imposer une obligation de prévention aux Etats membres du Conseil de sécurité. W. A. Schabas relève que l'argument a été présenté plusieurs fois. Notamment, en 1991 concernant la situation en Iraq puis en Somalie. En 1993, la Bosnie a menacé de porter devant la CIJ la question la responsabilité du Royaume-Uni pour complicité de génocide en raison de l'embargo sur les armes imposée au gouvernement de Bosnie Herzégovine, qui aurait empêché les victimes de se défendre. L'affaire n'a cependant pas été portée devant la CIJ. Cette question n'a pas été tranchée. On note que dans une opinion individuelle le Juge Lauterpatch précise que la pratique des Etats ne semble pas aller dans le sens d'une interprétation en faveur de la reconnaissance d'une telle obligation (CIJ, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, Ordonnance sur les nouvelles demandes en indication de mesures conservatoires, Opinion individuelle de M. Lauterpatch, juge ad hoc, 13 septembre 1993 *C.I.J. Recueils*, p. 445). Cependant, on note que les déclarations de certains Etats notamment en réaction à la situation au Rwanda, semblent indiquer la perception qu'ils seraient liés par une obligation juridique de réagir si la qualification de génocide était retenue (voir W. A. Schabas, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, *op. cit.*, p. 529 pour un exposé de ces positions).

conclusion en ce sens. Il nous semble au regard de ce qui précède que cette possibilité n'est pas exclue. Il conviendra cependant d'analyser au cas par cas le type d'action envisagée et bloquée par un vote de cet Etat.

Toujours dans le but de faciliter la mise en œuvre de l'obligation de prévention du crime de génocide, les missions d'enquête pourraient recommander les mesures à prendre par des Etats spécifiques afin de mettre en œuvre l'obligation de prévenir le crime de génocide. Les recommandations devraient alors prendre en compte ce critère de capacité. Il convient de rappeler que toute action de prévention doit être légale¹⁴⁸⁰. Ceci exclut le recours à la force en dehors des paramètres permis de la Charte, notamment la légitime défense ou l'autorisation par le Conseil de sécurité¹⁴⁸¹.

Si les conclusions des missions d'enquête ne déclenchent pas d'obligation générale de protection à la charge des Etats tiers et des Nations Unies sur le fondement du droit international coutumier, la stratégie de dénonciation qu'elles mettent en œuvre repose néanmoins sur le postulat que les Etats et les Nations Unies ont des obligations de protection au moins éthiques lorsque des crimes internationaux ont été commis. A cet égard, le rôle des missions peut être de faciliter le déclenchement de cette obligation éthique en montrant que les conditions reconnues par la doctrine de la responsabilité de protéger sont réunies.

II. Le rôle des missions pour le déclenchement de la protection.

La responsabilité de protéger comprend celle de prévenir les crimes internationaux, et celle d'intervenir de manière appropriée en vue de les faire cesser. Nous verrons que les missions d'établissement des faits ont un rôle limité dans une perspective de la prévention des crimes internationaux (A). Leur rôle se conçoit plus comme une fonction d'alerte en vue de faire cesser les violations graves et massives du DIDH et du DIH ou les crimes internationaux. En particulier, les rapports des missions s'inscrivent dans une stratégie de *naming and shaming*. La dénonciation publique des violations a pour but d'engendrer une pression publique suffisante sur l'Etat directement concerné comme sur les Nations Unies en vue d'une action décisive pour mettre fin aux violations (B).

¹⁴⁸⁰ *Ibid.*

¹⁴⁸¹ Charte des Nations Unies, *op. cit.*, articles 51 et 42.

A. La prévention des crimes internationaux : quel rôle pour les missions d'établissement des faits ?

L'obligation de prévenir le crime de génocide, comme d'ailleurs l'obligation éthique de prévention prévue par la doctrine de la responsabilité de protéger, est déclenchée dès lors qu'il existe un risque sérieux que des crimes internationaux soient commis (1). Cependant, nous verrons que les missions d'établissement des faits, en partie à cause des conditions de leur création et de la manière dont est conçu leur rôle, ne sont pas tellement adaptées à un rôle d'alerte rapide en vue de la prévention des crimes de génocide, crimes de guerre, et crimes contre l'humanité (2).

1. Le seuil de déclenchement de la prévention : un risque sérieux de crimes internationaux.

La mise en œuvre par les Etats tiers d'une obligation juridique de prévenir la commission de crimes sur le fondement de la Convention contre le génocide de 1948 ou d'une obligation éthique des Etats tiers ou de l'Organisation des Nations Unies sur le fondement de la responsabilité de protéger repose sur la connaissance par les parties prenantes que des crimes internationaux ont été commis ou sont sur le point d'être commis. Se pose donc la question de savoir quel est le seuil de connaissance requis et le rôle que peuvent jouer les missions d'enquête pour le déclenchement de ces obligations¹⁴⁸².

S'agissant du déclenchement de l'obligation juridique de prévenir le crime de génocide, la CIJ précise que :

*« L'obligation de prévention et le devoir d'agir qui en est le corollaire prennent naissance, pour un Etat, au moment où celui-ci **a connaissance, ou devrait normalement avoir connaissance, de l'existence d'un risque sérieux de commission d'un génocide** »¹⁴⁸³.*

La question de savoir si l'Etat savait ou devrait normalement avoir connaissance d'un risque sérieux de génocide est une question de fait qui doit être évaluée au cas par cas. Cette incertitude peut être exploitée par les Etats qui tentent d'échapper à leur obligation de prévention. On peut par conséquent envisager qu'une des fonctions de l'enquête soit d'évaluer si les conditions du déclenchement de l'obligation de

¹⁴⁸² Après avoir détaillé la nature juridique ou éthique de ces obligations, nous nous référerons ici au terme générique d'obligation étant entendu que ce dernier recouvre les obligations *stricto sensu* donc juridiques et l'idée de devoir moral ou éthique.

¹⁴⁸³ CIJ, *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine et la Serbie-et-Monténégro)*, Arrêt, 26 février 2007, *CIJ Recueil 2007*, p. 155, para. 431.

prévention sur le fondement de la Convention de 1948 sont réunies. Si, la preuve de la constitution du crime de génocide est particulièrement difficile à rapporter¹⁴⁸⁴, prouver un risque sérieux de génocide semble plus à la portée d'un mécanisme extra-judiciaire d'enquête. A cet égard, la publication du rapport d'enquête, ne laisserait aucun doute sur le fait que les Etats concernés « ont connaissance ou devraient avoir connaissance d'un risque sérieux de commission d'un génocide ».

De même, s'agissant de la mise en œuvre de la responsabilité de protéger, le document du Secrétaire général sur la mise en œuvre de la responsabilité de protéger précise que les tâches de prévention et de protection seront mises en œuvre lorsque :

« Des évaluations prudentes, précises et impartiales des conditions régnant sur le terrain et des choix faits par les équipes dirigeantes, à chaque étape d'une crise, impliquant des crimes et des violations des droits de l'homme mettant en jeu la responsabilité de protéger sont commis ou menacent de l'être »¹⁴⁸⁵.

Ainsi, la mise en œuvre de la doctrine de la responsabilité de protéger suppose l'évaluation non seulement que des crimes ont été commis mais également qu'ils risquent de l'être. Par conséquent les missions d'enquête pourraient avoir un rôle à jouer pour le déclenchement d'obligations juridiques et éthiques en vue de la prévention des crimes internationaux.

2. L'alerte rapide : une contribution limitée.

L'étude des rapports des missions d'enquête révèle que ces dernières ne se prononcent pas sur des hypothèses de risque sérieux, mais cherchent simplement à établir que les crimes internationaux sont constitués. Ceci s'explique par plusieurs raisons. Premièrement, le concept de risque sérieux n'a pas été bien défini et par conséquent, il semble difficile pour les missions de se prononcer sur l'existence d'un tel risque sur la base de critères préétablis. On note cependant que le document des Nations Unies « cadre d'analyse, un outil de prévention » pourrait s'avérer tout à fait utile afin d'évaluer la nature et l'intensité du risque¹⁴⁸⁶. En effet, ce document liste les catégories de risque et pour chaque catégorie établit une liste et une échelle

¹⁴⁸⁴ Voir *infra* section 2.

¹⁴⁸⁵ NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, alerte rapide, évaluation et responsabilité de protéger*, 64^{ème} session, 14 juillet 2010, N.U. Doc. A/64/864, para. 10 c.

¹⁴⁸⁶ Nations Unies, *Cadre d'analyse des atrocités criminelles, outil de prévention*, 2014, <http://www.un.org/fr/preventgenocide/adviser/pdf/Genocide%20Framework%20of%20Analysis.pdf>.

permettant d'évaluer l'intensité de ce risque. Cependant, même si cette méthode est tout à fait utile, la notion même de risque semble mal s'accommoder avec une demande de plus en plus pressante pour la reconnaissance d'un degré de certitude minimum en vue de la publication des conclusions de l'enquête¹⁴⁸⁷.

En outre, le rapport du Secrétaire général « Alerte rapide, évaluation et responsabilité de protéger » met l'accent sur la nécessité d'un « processus continu, et impartial d'examen et de réexamen »¹⁴⁸⁸. En effet, la notion de risque est par définition évolutive et par conséquent, une alerte rapide est d'autant plus efficace qu'elle est fondée sur un dispositif d'évaluation continu et intégré plutôt que de reposer sur des initiatives *ad hoc* telles que les missions d'enquête dont l'initiation est fortement conditionnée par des considérations politiques¹⁴⁸⁹. A cet égard, le Secrétaire général propose d'utiliser une pluralité de sources, notamment des sources internes au système des Nations Unies, des informations provenant directement du terrain, de la société civile, des spécialistes des pays concernés, des gouvernements et des organisations régionales et sous régionales¹⁴⁹⁰. Ces informations seront évaluées par les Conseillers spéciaux sur la prévention du génocide et sur la responsabilité de protéger¹⁴⁹¹.

Les missions d'enquête pourraient cependant jouer un rôle complémentaire puisque comme le précise le rapport du Secrétaire général, le dispositif d'alerte rapide mis en place est :

*« sans préjudice du rôle que peuvent jouer les entités des Nations Unies compétentes, agissant dans les limites de leur mandat, pour porter toute situation à [son] attention et, par [son] intermédiaire, à celle du Conseil de sécurité et d'autres organes intergouvernementaux compétents »*¹⁴⁹².

Si les missions ne semblent pas être les mécanismes les mieux adaptés pour une alerte rapide, elles peuvent néanmoins jouer un rôle à un stade ultérieur pour la mise en œuvre des obligations de protection, c'est-à-dire en vue de faire cesser des crimes internationaux¹⁴⁹³. Comme le relève le Secrétaire général, l'alerte rapide ne suffit pas

¹⁴⁸⁷ Voir *supra* Partie 2, Titre 1, Chapitre 1, consacrée aux dilemmes de l'adoption des méthodes d'enquête.

¹⁴⁸⁸ NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, alerte rapide, évaluation et responsabilité de protéger*, 64^{ème} session, 14 juillet 2010, N.U. Doc. A/64/864, para. 10 c.

¹⁴⁸⁹ Voir *supra* Partie 1, Titre 1, Chapitre 1 consacrée à la création des missions d'établissement des faits.

¹⁴⁹⁰ *Ibid.*, paras. 11 et 12.

¹⁴⁹¹ *Ibid.*, para. 13.

¹⁴⁹² *Ibid.*, para. 18.

¹⁴⁹³ La doctrine de la responsabilité de protéger s'applique en effet aux crimes de guerre, crimes de génocide, crimes contre l'humanité et épurations ethniques (NU Assemblée générale, *Document final du Sommet mondial de 2005*, 60^{ème} session, 20

toujours à déclencher une action rapide¹⁴⁹⁴. Ainsi en l'absence d'action de prévention sur le fondement de l'alerte rapide, les missions peuvent jouer un rôle pour alerter les acteurs onusiens en vue d'une action de protection. Par ailleurs, lorsque ni l'Etat ni les Nations Unies ne semblent prêts à intervenir pour faire cesser les violations, le rapport peut servir à dénoncer l'inaction et mobiliser l'opinion publique en vue d'un changement d'attitude de ces acteurs.

B. Alerter et mobiliser l'opinion publique en vue de faire cesser les crimes : le naming and shaming.

L'identification des violations et des parties responsables de ces violations du droit international dans un rapport public peut servir une stratégie dite de *naming and shaming* dont l'objectif est d'embarrasser les parties qui ne respectent pas leurs obligations juridiques ou éthiques, afin de les inciter à s'y conformer. Nous étudierons les principes rhétoriques sur lesquels repose cette stratégie (1). L'examen du rapport des missions montre que les parties directement responsables des violations ne sont pas les seules cibles de cette stratégie. Ainsi, l'inaction de l'Organisation des Nations Unies est aussi souvent dénoncée (2).

1. Stigmatiser les parties responsables.

Une des fonctions de l'établissement extrajudiciaire des faits est de dénoncer publiquement les violations systématiques du droit international dans le but de stigmatiser les parties qui manquent à leurs obligations internationales, notamment sur le fondement du DIDH et du DIH. Le *naming and shaming* est particulièrement répandu pour le contrôle des obligations de droits de l'homme et a pour but de mettre fin aux violations en exposant publiquement les responsables. Cette technique est adoptée par les ONG mais également par les Nations Unies par le biais des résolutions pays, des rapports des rapporteurs spéciaux ou encore des mécanismes d'examen périodique comme l'examen périodique universel. C'est également sur cette idée que repose l'intervention des missions d'enquête.

septembre 2005, N.U. Doc. A/60/L.1, para. 138). On rappelle que le nettoyage ethnique ne constitue pas une catégorie de crime à part entière mais une sous-catégorie du crime contre l'humanité.

¹⁴⁹⁴ *Ibid.*, para. 19.

Le *naming and shaming* a pour but d'engendrer une pression publique afin d'inciter les parties à une meilleure application du DIDH ou du DIH¹⁴⁹⁵. Il est cependant peu aisé d'évaluer dans quelle mesure une telle stratégie est efficace. En effet, une amélioration ou d'ailleurs une détérioration des droits de l'homme (ou de la protection des civils dans les conflits armés) repose le plus souvent sur un faisceau de paramètres opérant dans une configuration spécifique. Il est donc difficile de déterminer précisément dans quelle mesure une évolution de la situation est attribuable à une stratégie de dénonciation¹⁴⁹⁶. Quelques observations générales peuvent cependant être faites s'agissant de l'efficacité de cette stratégie. Tout d'abord, l'efficacité de la dénonciation dépend de la situation et des caractéristiques des parties visées par cette stratégie. Par exemple, lorsque des parties sont engagées dans un effort de guerre, le soutien de l'opinion publique à l'effort de guerre peut s'avérer particulièrement utile. Si tel est le cas, la stratégie de dénonciation pourrait être plus efficace. L'efficacité de la stratégie dépend également de l'importance que la partie visée accorde à sa propre réputation. Ceci vaut bien sûr pour les Etats mais également pour les groupes armés. Aussi, la dénonciation aura une plus grande portée si les groupes armés cherchent à asseoir leur légitimité en vue de la création d'un futur Etat.

La stratégie de dénonciation ne repose pas uniquement sur la pression publique. Elle repose également sur une perspective d'engagement dynamique entre les instances des Nations Unies et la partie concernée, en particulier lorsqu'il s'agit d'un Etat. En effet, la dénonciation publique des violations par les Nations Unies incite parfois les Etats à répondre aux allégations dont ils font l'objet. Au cours de cet engagement direct avec les organes des Nations Unies ou dans la sphère publique, les Etats donnent parfois des garanties ou font des promesses afin de prouver leur bonne foi. Ces assurances pourront ensuite être utilisées par les Nations Unies et par le public pour faire pression sur l'Etat afin qu'il se tienne à ses propres engagements. C'est ce que S. Katzenstein appelle le piège rhétorique¹⁴⁹⁷. Le Sri Lanka est un très bon exemple permettant d'illustrer le fonctionnement du piège rhétorique. Ainsi, en 2010, le Secrétaire général crée la commission consultative d'experts. Peu de temps avant l'annonce officielle de la création de cette commission, le gouvernement sri lankais annonce la création d'une commission nationale : la commission des enseignements et de la réconciliation. La création de la

¹⁴⁹⁵ M. Bothe, « Fact-Finding as a Means of Ensuring Respect for International Humanitarian Law » in W. Heintschel von Heinegg and V. Epping (eds), *International Humanitarian Law Facing New Challenges*, Berlin, Springer, 2007, p. 260.

¹⁴⁹⁶ Pour une étude statistique de l'étude d'impact du *naming and shaming* voir E. M. Hafner-Burton, « Foundation Sticks and Stones: Naming and Shaming the Human Rights Enforcement Problem », *International Organization*, Vol. 62, No. 4, 2008, pp. 689-716.

commission des enseignements et de la réconciliation avait pour objectif de diverter la pression internationale, en tentant de montrer la bonne foi du gouvernement pour l'examen des violations¹⁴⁹⁸. Cependant, beaucoup d'activistes et d'ONG avaient émis des doutes quant à l'indépendance et l'impartialité de cette commission¹⁴⁹⁹. Toutefois, la commission des enseignements et de la réconciliation, bien qu'elle exonère le haut commandement militaire de toute responsabilité, a néanmoins rendu des conclusions mettant en cause la responsabilité des forces armées sri lankaises pour un nombre limité de violations du DIDH et du DIH¹⁵⁰⁰. Par ailleurs, le rapport se penche sur les atteintes à l'état de droit et sur les violations des droits de l'homme commises dans un cadre plus large que l'offensive armée finale contre le LTTE. Les concessions faites par la commission des enseignements et de la réconciliation s'agissant des violations attribuables au Sri Lanka, bien qu'insuffisantes, ont néanmoins permis un engagement du Conseil des droits de l'homme et des activistes. Ainsi, pendant deux ans, le Conseil des droits de l'homme a demandé au gouvernement sri lankais de mettre en œuvre les recommandations de la commission qu'il avait lui-même créée¹⁵⁰¹. Cet échange illustre la logique du piège rhétorique décrite par S. Katzenstein.

Outre la stigmatisation des parties qui ont commis des violations, la publication du rapport d'enquête permet également de stigmatiser l'inaction des Nations Unies et, ce faisant, renforce la perception selon laquelle l'Organisation est tenue par une obligation éthique d'intervenir pour la protection des populations, notamment lorsqu'elles sont menacées par des crimes de guerre, génocides, crimes contre l'humanité ou nettoyages ethniques.

2. *Stigmatiser l'inaction des Nations Unies.*

Bien qu'elles ne déclenchent pas d'obligation juridique à la charge des Nations Unies, les conclusions des missions d'enquête rendues sur le fondement du DIP jouent un rôle très important pour la mise en œuvre de la responsabilité de protéger. En effet, la réception et les multiples références à la doctrine de la responsabilité de protéger,

¹⁴⁹⁷ S. Katzenstein, « Reverse-Rhetorical Entrapment : Naming and Shaming as a Two-Way Street », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 46, 2013, pp. 1079-1099.

¹⁴⁹⁸ Le gouvernement avait notamment fait valoir le fait que la commission consultative d'experts interférait avec le travail de la commission des enseignements et de la réconciliation. Voir notamment Ministère des affaires étrangères, « The Government of Sri Lanka Reiterates Its Position That the "Darusman Report" Is Fundamentally Flawed in Many Respects », 27 avril 2011, <http://www.mea.gov.lk/index.php/media/2742-the-government-of-sri-lanka-reiterates-its-position-that-the-qdarusman-reportq-is-fundamentallyflawed- in-many-respects>.

¹⁴⁹⁹ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, op. cit., paras. 385-386.

¹⁵⁰⁰ Report of the Commission of Inquiry on Lessons Learnt And Reconciliation, 2011, <http://slembassyusa.org/downloads/LLRC-REPORT.pdf>, pp. 329 et 337.

dans des documents des Nations Unies, des rapports d'organisations non gouvernementales, livres et colloques ont renforcé l'idée selon laquelle les Nations Unies ont une obligation éthique d'agir en présence de crimes internationaux. La qualification pénale des faits par les missions d'enquête permet donc de galvaniser une pression en vue d'une action décisive sur le fondement de cette doctrine. A cet égard, la stratégie de *naming and shaming* est appliquée, non plus aux parties qui commettent des violations mais aux Nations Unies en vue de dénoncer leur inaction. On remarque ainsi que de nombreux rapports des missions d'établissement des faits relèvent et stigmatisent l'inaction des Nations Unies ou de la communauté internationale. En particulier, la commission d'enquête sur la Corée du Nord relève que la communauté internationale doit accepter sa responsabilité de protéger le peuple de Corée du Nord contre les crimes qui choquent la conscience de l'humanité commis en application d'une politique étatique en ce sens¹⁵⁰². La commission demande donc aux Nations Unies de s'assurer que les personnes les plus responsables pour la commission de crimes contre l'humanité soient poursuivies pour leurs crimes¹⁵⁰³. Ainsi, certaines commissions s'appuient sur la doctrine de la responsabilité de protéger pour rendre leurs conclusions. Elles relèvent à cette fin que l'Etat concerné a failli à son devoir de protection¹⁵⁰⁴. D'autres missions soulignent la responsabilité de la communauté internationale ou des Nations Unies en des termes plus généraux. Notamment, la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun a relevé lors d'une conférence de presse, et a rappelé dans son rapport final, que :

« *La communauté internationale ne jouait pas le rôle qui lui incombait face aux souffrances du peuple de Gaza, en particulier en gardant un silence lourd de complicité* »¹⁵⁰⁵.

De même, la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire note que l'Organisation des Nations Unies a joué un rôle important pendant la crise mais relève que de

¹⁵⁰¹ Voir notamment, NU Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités à Sri Lanka*, Résolution 19/2, 19^{ème} session, 22 mars 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/2.

¹⁵⁰² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 1217.

¹⁵⁰³ *Ibid.*, para. 1218

¹⁵⁰⁴ NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH au Soudan*, *op. cit.*

¹⁵⁰⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, *op. cit.*, para. 81.

nombreuses victimes considèrent qu'elle n'a pas « pleinement utilisé les moyens conférés par son mandat pour protéger au mieux les populations »¹⁵⁰⁶.

Enfin certaines missions relèvent la responsabilité politique de la communauté internationale ou des Nations Unies s'agissant du déclenchement ou de la création de conditions favorables au conflit ou à la détérioration des droits humains. Par exemple, la commission d'enquête sur la Corée du Nord relève que la responsabilité de la communauté internationale devrait être acceptée au regard du rôle qu'elle a joué dans la division de la péninsule et du fait des retombées de la guerre de Corée, qui explique en partie la situation déplorable des droits humains en Corée du Nord¹⁵⁰⁷. De manière similaire, la commission d'enquête sur l'Erythrée relève que la communauté internationale et les Nations Unies ont une responsabilité continue vis-à-vis de la situation en Erythrée, en raison notamment de l'absence de mise en œuvre des accords d'Alger du 12 décembre 2000 qui a fourni un prétexte au gouvernement pour l'adoption de mesures répressives sous couvert de la défense de l'Etat¹⁵⁰⁸.

Ainsi, les conclusions des missions reposent sur la perception que certaines obligations éthiques incombent aux Nations Unies pour prévenir les crimes internationaux et en protéger les populations. En retour, les conclusions qu'elles rendent renforcent de telles perceptions. Cependant, ces perceptions et attentes sont parfois à double tranchant, en particulier lorsqu'elles ne sont pas suivies d'effet. Nous étudierons à cet égard les effets rhétoriques des conclusions par les missions d'enquête – ou de l'absence de conclusions – que le génocide, « crime des crimes » a été commis.

Conclusion de la Section I.

En fonction de la période à laquelle elles sont créées, les missions d'enquête des Nations Unies peuvent contribuer à une stratégie de protection. En particulier, en qualifiant les faits en droit, les missions peuvent contribuer au déclenchement d'obligations juridiques ou éthiques de protection à la charge des Etats ou des Nations Unies.

¹⁵⁰⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, op. cit.*, para. 126.

¹⁵⁰⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, op. cit.*, para. 1217.

¹⁵⁰⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24, op. cit.*, para. 1524.

La doctrine de la responsabilité de protéger repose sur l'idée que les Etats ont une obligation de protéger les individus et populations contre la commission de crimes internationaux sur leur territoire, et qu'une responsabilité similaire incombe à la communauté internationale lorsque les Etats ne remplissent pas leurs obligations à cet égard. S'il semble qu'il existe bien une obligation juridique coutumière à la charge des Etats de prévenir la commission de crimes internationaux sur leur territoire, il n'existe en revanche pas une telle obligation à la charge des autres Etats ou des Nations Unies sur le fondement du droit international coutumier. On note cependant qu'il existe bien une obligation de prévenir le crime de génocide à la charge des Etats parties à la Convention contre le génocide de 1948 mais l'étendue de cette obligation dépend de la capacité de l'Etat à prévenir le génocide sur le territoire d'un autre Etat. Selon la période à laquelle elles sont mandatées, les missions peuvent jouer un rôle soit en vue d'une alerte rapide dans un but de prévention ou afin de faciliter la réaction en réponse à des crimes internationaux déjà constitués. Cependant, en raison de leur caractère *ad hoc* et du capital politique que mobilise leur création, les missions d'enquête sont mal adaptées à un rôle d'alerte rapide en présence d'un risque de commission de crimes internationaux. Ces missions sont donc souvent mandatées pour enquêter sur une situation pour laquelle les violations du DIDH ou du DIH ont déjà atteint un certain seuil de gravité ou un caractère systématique. A cet égard, elles peuvent contribuer au déclenchement d'une responsabilité de réagir des Etats ou des Nations Unies. En effet, en qualifiant les faits sur le fondement du DIP, les missions signalent que les conditions du déclenchement d'une obligation de réagir sont réunies. Leur contribution à une stratégie de protection repose également sur la dénonciation publique des violations afin d'engendrer une pression publique et diplomatique en vue d'une réaction décisive des Etats ou des Nations Unies.

Section 2 : Les limites de la dénonciation dans un but de protection.

Comme nous l'avons expliqué dans la section précédente, la stratégie de dénonciation mise en œuvre dans un but de protection vise à montrer que des violations du droit international ont été commises afin d'engendrer une pression publique en vue d'une protection des populations. Le but est, d'une part, d'inciter l'Etat à mettre fin à ces violations, et d'autre part, d'inciter les Nations Unies à agir dans un but de protection.

S'il arrive que cette stratégie produise des effets positifs, elle peut également s'avérer contre-productive. En effet, les Etats visés par les enquêtes extrajudiciaires mettent souvent en place une contre-attaque visant à décrédibiliser le travail des missions auprès du public. A cet égard, les missions et les Etats se livrent une véritable bataille de l'image qui peut amoindrir les effets de dénonciation par les missions (I). Ainsi, les effets en termes de protection des rapports d'enquête des Nations Unies dépendent de l'efficacité des stratégies de plaidoyer qui sont déployées sur le fondement de ces rapports. Ceci explique que les attentes importantes en termes de protection des populations et des groupes de victimes soient souvent déçues (II).

I. La contre-attaque des Etats : la bataille de l'image.

La stratégie des missions en termes de protection repose essentiellement sur la dénonciation. C'est cette même stratégie qu'adoptent également les Etats qui font l'objet d'une enquête, pour décrédibiliser l'action des Nations Unies. La stratégie des Etats en réponse à ces rapports a cependant évolué. En effet, les Etats se contentaient auparavant de dénoncer le mode de création des missions, les termes des mandats, la méthodologie et finalement les conclusions des missions (A). Toutefois, dans la période contemporaine certains Etats remettent plus largement en cause l'ensemble du système de protection, tentant ainsi de s'affranchir des contraintes du droit international comme du contrôle des Nations Unies (B).

A. De la dénonciation classique...

La stratégie classique des Etats consiste à dénoncer *ab initio* la décision des Nations Unies de créer une mission d'enquête les concernant. Cette dénonciation a pour but de justifier l'absence de coopération, ce qui complique le travail des missions (1). Les Etats dénoncent ensuite les failles dans les conclusions, failles causées en partie par les obstacles qu'ils ont eux-mêmes opposés à l'enquête (2).

1. Des failles réelles aux failles induites.

Le processus de création des missions d'enquête est souvent empreint de considérations politiques¹⁵⁰⁹, ce que ne manquent pas de dénoncer avec force les Etats

¹⁵⁰⁹ Voir *supra* Partie 1, Titre 1, Chapitre 2 consacrée à la décision d'enquêter.

concernés. En outre, dans tous les cas, la poursuite d'une politique de dénonciation publique des violations ainsi que la sélection par l'organe mandataire de la situation qui fera l'objet de l'enquête renforce la perception de partialité de ce dernier. Ceci a un impact négatif sur la volonté de coopération des Etats qui perçoivent la création des missions d'enquête comme motivée par une volonté de décrédibiliser et donc d'affaiblir le régime en place. Ceci est particulièrement problématique car la coopération de l'Etat à l'enquête est un facteur important pour la crédibilité des conclusions de la mission. D'une part, le refus de coopérer limite l'accès aux preuves¹⁵¹⁰. D'autre part, la coopération des parties est aussi souvent nécessaire pour la qualification juridique de certains faits, en particulier sur le fondement du DIH. C'est ainsi le cas pour l'évaluation du respect du principe coutumier de distinction. Ce principe interdit toute attaque délibérée contre les personnes ou objets protégés, c'est-à-dire autres que des combattants ou objectifs militaires. Les objectifs militaires sont :

« Des biens qui, par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation apportent une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offrent en l'occurrence un avantage militaire précis »¹⁵¹¹.

L'évaluation de l'avantage militaire attendu de la destruction d'un objectif militaire peut nécessiter des informations détenues par la seule partie attaquante. A cet égard, la coopération de cette partie est cruciale. En pratique cependant, les missions contournent des difficultés de cette nature en se référant par exemple aux justifications qui sont données publiquement s'agissant d'une attaque spécifique¹⁵¹². Les missions peuvent ainsi comparer cette justification avec les critères de légalité en droit international. Ceci peut être utile pour évaluer si un bien offrait une contribution effective à l'action militaire et si sa destruction représentait un avantage militaire précis. On note cependant que de telles déclarations publiques n'existent pas toujours. En outre, la mesure dans laquelle une déclaration publique, souvent de nature politique, reflète de manière fidèle la stratégie militaire adoptée reste incertaine.

¹⁵¹⁰ Voir *supra*, Parite 1, Titre 2, Chapitre 2 consacrée aux conditions du bon déroulement de l'enquête.

¹⁵¹¹ J.-M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Droit international humanitaire coutumier, Volume I : Règles*, Cambridge University Press/CICR, règle 8.

¹⁵¹² T. Boutruche, « Credible Fact-finding and allegations of International Humanitarian Law Violations: Challenges in Theory and Practice », *Journal of Conflict and Security Law, oxford university press*, 2011 p. 23.

Des difficultés similaires peuvent être rencontrées s'agissant d'évaluer le respect du principe de proportionnalité. Ce principe interdit :

« *Les attaques dont on peut attendre qu'elles causent incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil, ou une combinaison de ces pertes et dommages, qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu* »¹⁵¹³.

Aux termes de cette définition, l'analyse doit reposer sur les éléments de faits connus par le preneur de décision, au moment de la prise de décision. Notamment, l'enquêteur doit déterminer quels éléments étaient connus du commandant au moment de la prise de décision. Ceci peut par exemple nécessiter des informations concernant la performance du service de renseignement militaire, et l'efficacité du système de communication dans la zone de combat. En outre, l'enquêteur doit également se placer dans la situation du commandant et évaluer si l'information dont ce dernier disposait lui permettait d'envisager des pertes civiles excessives par rapport à l'avantage militaire anticipé. Or, une telle analyse est particulièrement difficile lorsque l'Etat dont la situation fait l'objet de l'enquête refuse de coopérer avec la mission, la privant ainsi d'un nombre important d'éléments cruciaux pour une analyse correcte du respect du principe de proportionnalité.

Confrontés aux difficultés liées à l'absence de coopération de l'une des parties, les missions d'établissement des faits, bien qu'elles s'en défendent¹⁵¹⁴, effectuent souvent une analyse du respect du principe de proportionnalité fondée sur des éléments connus de l'enquêteur et non nécessairement du commandant qui a pris la décision. Cependant, une analyse *a posteriori* qui repose sur des données inconnues au moment de la prise de décision peut conduire à des conclusions juridiques erronées. Ainsi, le rapport Goldstone a été critiqué pour son application du principe de proportionnalité¹⁵¹⁵.

Les missions d'enquête sur Israël relèvent ainsi les problèmes que pose l'absence de coopération pour l'accès aux preuves et par conséquent pour la qualification juridique des faits. La mission d'enquête sur Beit Hanoun relève ainsi que :

¹⁵¹³ J.-M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Droit international humanitaire coutumier, Volume I : Règles*, op. cit., règle 14.

¹⁵¹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, op. cit., para. 588.

¹⁵¹⁵ M. A. Newton «Illustrating Illegitimate Lawfare», *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, No. 1-2, 2010, p. 275.

« *L'armée israélienne (qui est seule à connaître les faits pertinents) n'ayant pas donné d'explications fondées, la mission doit conclure qu'il est possible que le bombardement de Beit Hanoun constitue un crime de guerre tel que le définit le Statut de Rome de la Cour pénale internationale* »¹⁵¹⁶.

L'enquête de la commission Goldstone illustre également les problèmes réels que peuvent poser l'absence de coopération de l'Etat en vue de la qualification juridique des faits. En, effet, Israël avait refusé de coopérer avec la mission d'enquête et la commission avait donc dû se fonder sur les seules informations à sa disposition. En avril 2011, après avoir reçu les résultats d'une enquête interne israélienne, R. Goldstone déclare que « si j'avais su ce que je sais maintenant, le rapport Goldstone aurait été un rapport très différent »¹⁵¹⁷. Notamment, R. Goldstone revient sur les conclusions du rapport s'agissant de l'existence d'une politique délibérée d'attaquer des civils. On note cependant que les autres membres de la commission ne sont pas quant à eux revenus sur leurs conclusions. Quoi qu'il en soit, un refus de coopération de l'Etat, peut nuire à l'exercice d'enquête et par voie de conséquence à la crédibilité des conclusions factuelles comme juridiques de ces missions.

2. Contester les conclusions de l'enquête.

Si les Etats concernés par l'enquête dénoncent souvent le mode de création des missions, ils critiquent également leur travail d'enquête, notamment les méthodes d'enquête et la qualification juridique des faits. Ainsi, les critiques des Etats portent le plus souvent sur la procédure adoptée par les missions¹⁵¹⁸. On peut notamment citer l'exemple de la réaction du gouvernement rwandais à la publication du rapport de l'exercice de *mapping* en RDC. La ministre des affaires étrangères de l'époque qualifie ainsi le rapport d'insulte à l'histoire. Elle précise que le rapport a utilisé un seuil probatoire tout à fait inadéquat¹⁵¹⁹. A la suite de cette publication, le

¹⁵¹⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1, op. cit.*, para. 75.

¹⁵¹⁷ R. Goldstone, « Reconsidering the Goldstone Report on Israel and war crimes », 1 avril 2011, https://www.washingtonpost.com/opinions/reconsidering-the-goldstone-report-on-israel-and-war-crimes/2011/04/01/AFg111JC_story.html. Traduit de l'anglais par l'auteur.

¹⁵¹⁸ Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1, op. cit.*, para. 38 : le rapport fait référence à un communiqué de presse du Haut-Commissaire du 7 novembre qui demande au gouvernement de se concentrer sur des questions de fond au lieu de mettre en cause constamment les procédures.

¹⁵¹⁹ *Statement by the Government of Rwanda on UN Report on DRC*, 1^{er} octobre 2010, <http://www.minaffet.gov.rw/images/stories/press%20statement.pdf>.

gouvernement rwandais a remis en question sa contribution aux missions de maintien de la paix des Nations Unies¹⁵²⁰.

Une autre stratégie consiste à contester l'analyse juridique proposée par les missions d'établissement des faits. Les Etats proposent alors une interprétation alternative des règles de droit. Un exemple particulièrement intéressant à cet égard est celui du Sri Lanka. La commission des enseignements et de la réconciliation à Sri Lanka a été créée de manière concomitante avec la commission consultative d'experts du Secrétaire général. La commission des enseignements et de la réconciliation a procédé à une analyse et une qualification juridique des faits pertinents. Cette analyse visait en réalité à absoudre le gouvernement de toute accusation de violations systématiques du droit international et, ce faisant, à contrer la dénonciation publique de ces violations contenues dans le rapport de la commission consultative d'experts. Cette tentative s'appuie non seulement sur une contestation des éléments factuels mis en avant par la commission consultative¹⁵²¹ mais repose également sur une interprétation singulière du DIH applicable¹⁵²².

Ainsi comme le relève S. Ratner, un des membres de la commission consultative, la commission des enseignements et de la réconciliation :

*S'appuie sur des divergences mineures entre les Etats, citant les positions des Etats Unies et du CICR hors de leur contexte afin de suggérer que le droit international humanitaire est fondamentalement ambigu dans son application dans les conflits armés non internationaux et offre bien plus de discrétion aux commandants s'agissant de l'application des principes de distinction et de proportionnalité que cela n'est en réalité accepté par les Etats*¹⁵²³.

Ceci est tout à fait intéressant car cela dénote une tentative de l'Etat de justifier la conduite des opérations par le biais du droit. Il s'agit donc d'une nouvelle forme de propagande consistant en une stratégie de désinformation portant, certes sur les faits, mais également sur le droit applicable. Il est alors plus difficile pour le public d'évaluer le bien-fondé de cette position qui repose sur des débats très techniques hors de portée des non-initiés.

¹⁵²⁰ BBC News, *Rwanda threatens UN over DR Congo 'genocide' report*, 29 août 2010, <http://www.bbc.co.uk/news/world-africa-11122650>.

¹⁵²¹ Report of the Commission of Inquiry on Lessons Learnt And Reconciliation, *op. cit.*, pp. 31-147.

¹⁵²² *Ibid.*, pp. 40-44 et 130-136.

¹⁵²³ S.Ratner, « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *op. cit.*, p. 805. Traduit de l'anglais par l'auteur.

Si ces critiques sont souvent dépourvues de fondement, il arrive également que certaines failles dénoncées par les Etats, d'ordre méthodologique ou juridique, soient bien réelles et parfois causées par les obstacles que les Etats eux-mêmes opposent à la conduite de l'enquête.

A la stratégie classique de dénonciation des rapports d'enquête que nous venons de décrire s'est ajoutée plus récemment une stratégie qui consiste à remettre en cause l'ensemble du système de protection du DIDH et du DIH.

B. ...A la dénonciation totale.

Depuis une quinzaine d'années environ, les Etats semblent avoir adopté une nouvelle stratégie visant à délégitimer le travail des missions d'établissement des faits des Nations Unies. Cette stratégie vise à remettre en cause l'ensemble du système international de protection du DIDH et du DIH, qu'il s'agisse du droit applicable (1) ou du système de contrôle des obligations étatiques (2).

1. La remise en cause du droit.

Certains Etats faisant l'objet d'une enquête internationale font valoir que le droit applicable n'est plus adapté aux difficultés auxquelles ils sont désormais confrontés. Cette technique est notamment appliquée pour remettre en cause la pertinence du DIH dans les conflits armés asymétriques, c'est-à-dire des conflits opposant des groupes armés aux forces armées d'un Etat et caractérisés par des moyens inégaux. Il s'agit en réalité de la plupart des conflits armés non internationaux contemporains. La remise en cause de l'application des principes de distinction et de proportionnalité, dont se servent certains Etats pour contester les conclusions des missions d'enquête, s'inscrit dans une tendance globale.

Depuis une décennie environ, la prise de conscience de la nature changeante des conflits et des acteurs a conduit à une remise en question des principes du DIH. Tout d'abord, la notion de participation directe aux hostilités a fait l'objet de nombreuses discussions et débats. Le CICR a tenté d'en définir les contours¹⁵²⁴. Le débat a notamment porté sur la question de savoir si les civils qui étaient volontaires pour servir comme boucliers humains pouvaient être considérés comme participant

¹⁵²⁴ N. Melzer, *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law*, Geneva, International Committee of the Red Cross, 2009.

directement aux hostilités¹⁵²⁵. Dans l'affirmative, ces derniers pourraient être directement pris pour cible lors d'une attaque militaire. En outre, s'ils étaient touchés de manière incidente lors d'une attaque, ils ne seraient pas pris en compte lors de l'application du principe de proportionnalité. Une question similaire a également été posée par la doctrine concernant les civils qui servaient cette fois de manière involontaire comme boucliers humains. En particulier, s'est posée la question de savoir si ces derniers devaient être pris en compte comme n'importe quel autre civil dans l'application du principe de proportionnalité. Ces deux questions ont été largement débattues dans un contexte de lutte contre le terrorisme. La question a tout d'abord fait l'objet de débats doctrinaux s'agissant du conflit israélo-palestinien, souvent d'ailleurs en réponse au rapport de la commission Goldstone¹⁵²⁶. Des propositions qui auraient pour effet d'éroder la protection accordée aux civils par le principe de proportionnalité au profit d'une plus grande latitude d'action pour la partie attaquante ont également été reprises dans le manuel du droit des conflits armés des Etats-Unis¹⁵²⁷.

Ce débat sur la pertinence des règles du DIH, qui a été largement alimenté par des prises de position sur le conflit israélo-palestinien, se retrouve à Sri Lanka. Ainsi, le rapport de la commission des enseignements et de la réconciliation contient toute une section critique sur l'applicabilité du DIH aux conflits armés non internationaux¹⁵²⁸. Le rapport affirme en particulier que les développements contemporains requièrent une réévaluation attentive des principes du DIH¹⁵²⁹. La commission des enseignements et de la réconciliation propose que la communauté internationale ainsi que les organisations internationales comme le CICR et les Nations Unies se penchent sur les difficultés de l'application contemporaine des principes du DIH et mettent en place des instruments internationaux prenant en compte toutes les complexités et les difficultés d'une application du DIH dans les conflits armés. Ceci devrait avoir pour but de remédier aux difficultés d'application qu'illustre notamment le conflit à Sri Lanka¹⁵³⁰. De même, la commission dite Paranagama¹⁵³¹, du nom de son président,

¹⁵²⁵ *Ibid.*, p. 56.

¹⁵²⁶ Voir par exemple A. Rubinstein, « Human Shields in Modern Armed Conflicts: The Need for a Proportionate Proportionality », *Stanford Law & Policy Review*, Vol. 22, No. 1, 2011, pp. 93-128.

¹⁵²⁷ US Department of Defense (Office of General Counsel), *Law of War Manual*, juin 2015, 5.12.3.

¹⁵²⁸ Report of the Commission of Inquiry on Lessons Learnt And Reconciliation, *op. cit.*, p. 130 et suivantes.

¹⁵²⁹ *Ibid.*, para. 4.326.

¹⁵³⁰ *Ibid.*, para. 4.338.

¹⁵³¹ La commission, de son nom officiel 'Presidential Commission to Investigate into Complaints regarding Missing Persons', a été initialement créée pour enquêter sur le sort des disparus dans la période entre le 10 juin 1990 et le 19 mai 2009 (voir Extraordinary Gazette No. 1823/42, 15 August 2013). En mars 2014, son mandat a été étendu pour couvrir une période

demande une 'rééquilibrage' du principe de proportionnalité en DIH afin de prendre en compte notamment la situation extraordinaire à laquelle les forces armées sri lankaises devaient faire face¹⁵³². De tels arguments ont d'autant plus de poids qu'ils entendent s'appuyer sur les travaux d'une partie de la doctrine internationaliste sur ces questions.

Outre la remise en cause du droit, les Etats qui font l'objet d'une enquête remettent également en cause le principe même du contrôle du respect du droit dans un cadre supra étatique.

2. La remise en cause du contrôle des obligations internationales.

Une nouvelle stratégie de dénonciation a ainsi vu le jour plus récemment : il s'agit de la critique du *lawfare*. Cette stratégie est particulièrement dangereuse car elle peut conduire à délégitimer toute tentative de mise en œuvre du droit international, lorsque cette mise en œuvre est considérée comme servant directement ou indirectement les intérêts d'une partie à un conflit.

Le concept de *lawfare* a été conceptualisé pour la première fois par le Général Dunlap de l'US Air Force. Il s'agissait initialement d'un terme neutre qui décrivait une manière de créer une pression juridique sur l'adversaire dans un conflit armé. Le concept était conçu afin d'expliquer à des officiers militaires la contribution du JAG, juges et avocats militaires, dans un conflit armé¹⁵³³. Par la suite, Dunlap affine le concept et explique que le *lawfare* renvoie à l'utilisation ou l'abus du droit, par des avocats militaires mais aussi par des groupes armés rebelles, comme moyen de substitution aux moyens militaires traditionnels. Le but est alors d'atteindre un objectif stratégique¹⁵³⁴.

Le terme *lawfare* a par la suite évolué¹⁵³⁵ pour devenir un code qui vise à délégitimer le recours au droit international dans des contextes de conflits armés¹⁵³⁶. L. Sadat

commençant en Janvier 1983 (voir Extraordinary Gazette No. 1855/19, 25 March 2014). Enfin son mandat rationae materia a été étendu pour couvrir les allégations de violations de DIH (voir Extraordinary Gazette No. 1871/18, 15 July 2014; Extraordinary Gazette No. 1876/40, 12 August 2014).

¹⁵³² Report On the Second Mandate Of the Presidential Commission of Inquiry Into Complaints of Abductions and Disappearances, août 2015, http://www.pcicmp.lk/images/Reports/14_August_Final_Version.pdf, para. 365.

¹⁵³³ C. J. Dunlap, « Lawfare Today: A Perspective », *Yale Journal International Affairs*, Vol. 3, 2008, pp. 149 -150.

¹⁵³⁴ C. J. Dunlap, « Lawfare: A Decisive Element of 21st-Century Conflicts? », *Joint Force Quarterly*, Vol. 54, 2009 p. 39.

¹⁵³⁵ S. W. Tiefenbrun « Semiotic Definition of 'Lawfare' », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, No. 1-2., 2010, p. 53.

¹⁵³⁶ *Ibid.*, p.77. Voir également W. A. Schabas « Gaza, Goldstone and Lawfare », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, No. 1-2., 2010, p. 309.

considère ainsi que le recours à l'accusation de *lawfare* a pour but ultime d'affranchir les Etats des contraintes des normes de DIH et de DIDH¹⁵³⁷. C'est ainsi tout l'édifice du DIH et du DIDH qui se trouve menacé par la manipulation et la popularisation de ce concept de *lawfare*.

L'accusation de *lawfare* a ainsi gagné du terrain depuis 2001, afin de contrer la dénonciation publique des violations commises par les Etats engagés dans des conflits armés visant à « lutter contre le terrorisme »¹⁵³⁸. En particulier, le concept de *lawfare* a été popularisé par son utilisation en relation avec les Etats-Unis et Israël¹⁵³⁹ et a notamment été invoqué pour décrédibiliser le rapport de la commission Goldstone¹⁵⁴⁰. L. Blank distingue quant à elle deux catégories de *lawfare* : le *lawfare* tactique et la *lawfare* stratégique¹⁵⁴¹. La *lawfare* tactique, selon Blank, consiste en la violation délibérée du DIH par des groupes rebelles afin de désavantager militairement l'armée adverse qui se voudrait quant à elle respectueuse du droit¹⁵⁴². La deuxième catégorie de *lawfare*, la *lawfare* stratégique, consiste à utiliser les violations alléguées du DIH pour affaiblir le soutien de l'opinion publique aux forces armées adverses et de forcer une fin prématurée du conflit armé¹⁵⁴³. Blank considère que la commission Goldstone contribue à la *lawfare* stratégique notamment du fait d'une application jugée erronée du principe de proportionnalité¹⁵⁴⁴. Cependant, comme le remarque W. A. Schabas, quand bien même ce serait le cas, Blank n'explique pas en quoi cette application erronée du principe de proportionnalité serait constitutive ou contribuerait au *lawfare* contre Israël¹⁵⁴⁵.

Dans son article, Blank remarque de manière incidente que les missions d'enquête qui couvrent des conflits dits asymétriques choisissent généralement de nier, ou minimiser les méthodes de *lawfare* tactique auxquelles ont recours les groupes armés rebelles. Si tel était bien le cas s'agissant du rapport de la commission Goldstone,

¹⁵³⁷ L. Nadya Sadat, J. Gengt, « On Legal Subterfuge and the So-Called 'Lawfare' Debate », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, No. 1-2., 2010, p. 155.

¹⁵³⁸ *Ibid.*

¹⁵³⁹ G. P. Noone, «Lawfare or Strategic Communications ?» *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, No. 1-2., 2010, p.76 ; S. Horton, «The Dangers of Lawfare», *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, No. 1-2., 2010, pp. 178-179.

¹⁵⁴⁰ L. R. Blank, «Finding Facts but Missing the Law : The Goldstone Report, Gaza and Lawfare» *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, No. 1-2., 2010, pp. 281-282: Blank considère que la commission Goldstone contribue à la *lawfare* stratégique notamment du fait d'une application jugée erronée du principe de proportionnalité. Pour une critique de cette position voir W. Schabas «Gaza, Goldstone and Lawfare», *op. cit.*, p. 307 : comme le remarque W. Schabas, quand bien même ce serait le cas, Blank n'explique pas en quoi cette application erronée du principe de proportionnalité serait constitutive ou contribuerait à la *lawfare* contre Israël.

¹⁵⁴¹ Voir généralement L. R. Blank, «A New Twist on an Old Story : Lawfare and the Mixing of Proportionalities», *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, No. 3., 2011, pp.707-738.

¹⁵⁴² *Ibid.*, p. 721.

¹⁵⁴³ *Ibid.*, p. 729.

¹⁵⁴⁴ *Ibid.*, p. 727.

l'argument, qui n'est pas explicité par Blank, pourrait-être le suivant : en ne prenant pas suffisamment en compte les violations du droit international commises par le Hamas, le rapport Goldstone porte le blâme de manière disproportionnée sur Israël et contribue donc au *lawfare* stratégique contre Israël. En réalité, cet argument met en avant la nécessité, par ailleurs reconnue¹⁵⁴⁶, d'un examen impartial des faits. Le concept de *lawfare* n'apporte donc pas d'éléments constructifs à l'examen du travail des missions d'enquête. Il a cependant un potentiel rhétorique très important. Ainsi, bien que la qualification de *lawfare* ne contribue pas à une évaluation critique de la commission Goldstone ou d'ailleurs des autres missions d'enquête, une telle qualification a été reprise de manière importante et a beaucoup contribué à la contre-offensive d'Israël dans la sphère publique. L'efficacité de cette contre-offensive dépend bien sûr de la capacité de l'Etat à convaincre une masse critique de l'opinion publique. Ceci explique que l'accusation de *lawfare* soit mieux reçue lorsqu'elle est employée par des Etats comme les Etats-Unis ou Israël qui peuvent s'appuyer sur un *soft power* et une influence politique plus importants que le Sri Lanka¹⁵⁴⁷ ou encore la Syrie.

Si la stratégie de dénonciation poursuivie par les missions d'enquête ne se traduit pas nécessairement par une meilleure protection contre les crimes internationaux, elle suscite en revanche des attentes importantes s'agissant de la protection par les Nations Unies, or nous verrons que ces attentes sont souvent trompées.

II. Des attentes en termes de protection souvent trompées.

Lorsque l'Etat ne remplit pas ses obligations de garantie des droits de l'homme et du DIH ou de protection contre les crimes internationaux, la qualification des faits sur le fondement du DIP par les missions d'établissement des faits suscite des attentes en termes de protection de la part des Etats tiers et des Nations Unies. En particulier, la qualification des faits comme crime de génocide suscite des attentes disproportionnées (A). Nous verrons cependant que ces attentes sont souvent déçues,

¹⁵⁴⁵ W. Schabas «Gaza, Goldstone and Lawfare», *op. cit.*, p. 307.

¹⁵⁴⁶ Voir *supra* Partie 2, Titre1, Chapitre 1 sur les méthodes d'établissement des faits.

¹⁵⁴⁷ On retrouve l'argument de *lawfare* dans la commission des enseignements et de la réconciliation même si le terme n'est pas employé. Voir Report of the Commission of Inquiry on Lessons Learnt And Reconciliation, *op. cit.*, para. 4.325. Il est intéressant de constater que l'argument s'appuie sur une observation faite par un conseiller juridique du département d'Etat américain qui fait référence à l'utilisation des boucliers humains par Al-Qaeda.

car il ne semble pas exister de corrélation entre d'une part la qualification des faits sur le fondement du DIP et d'autre part la nature de la réponse des Nations Unies (2).

A. Des attentes disproportionnées : l'exemple du génocide.

L'importance symbolique conférée au crime de génocide explique que les communautés victimes de « crimes de masse » revendiquent souvent une telle qualification (1). Cependant, en raison de la charge symbolique attachée à ce crime ainsi que les difficultés probatoires qu'il présente, les missions adoptent souvent une approche précautionneuse vis-à-vis de cette qualification (2).

1. Le plaidoyer en faveur de la reconnaissance du crime de génocide.

Le crime de génocide est souvent qualifié dans la littérature de « crime des crimes »¹⁵⁴⁸. Cette qualification a également été reprise à son compte par la jurisprudence des tribunaux internationaux¹⁵⁴⁹. Ce crime est donc auréolé d'une dimension socio-politique tout à fait singulière qui s'explique en partie par les circonstances historiques dans lesquelles le terme a été créé¹⁵⁵⁰ et la Convention pour la prévention et la punition du crime de génocide adoptée. C'est en effet en réponse aux atrocités commises pendant l'holocauste qu'émerge le concept de génocide. Si le terme a été utilisé depuis pour qualifier de nombreuses situations, il reste dans l'imaginaire collectif inextricablement rattaché au souvenir de l'holocauste¹⁵⁵¹. Les origines du terme ont ainsi fortement influencé la définition populaire donnée à ce crime. Notamment le souvenir de l'holocauste explique que le terme soit souvent utilisé pour décrire des massacres de masse pour lesquels les morts se chiffrent par millions. Ainsi les crimes des khmers rouges au Cambodge sont-ils le plus souvent qualifiés dans la presse de génocide, et ceci bien que la qualification n'ait été retenue par le bureau du procureur des Chambres extraordinaires que pour une catégorie très marginale de crimes, ceux commis contre les chams¹⁵⁵². Par ailleurs, la définition originelle du terme

¹⁵⁴⁸ W. A. Schabas, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, Cambridge, Cambridge University Press, 2e éd., 2009, p. 741.

¹⁵⁴⁹ TPIR, *le Procureur c. Kambanda*, Chambre de première instance I, Jugement du 4 septembre 1998, affaire N° ICTR-97-23, para. 16; TPIR, *le Procureur c. Serashuero*, Chambre de première instance I, Sentence du 2 février 1999, Affaire N° ICTR-98-39-S ; voir également TPIY, *le Procureur c. Krstić*, Chambre d'appel, arrêt du 19 avril 2004, Affaire N° IT-98-33-A : « Le génocide est l'un des crimes les plus odieux qui soient, et sa gravité a pour corollaire l'exigence stricte d'une intention spécifique. Un accusé ne peut être déclaré coupable de génocide que si cette intention est clairement établie ».

¹⁵⁵⁰ R. Lemkin, *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation, Analysis of Government, Proposals for Redress*, Washington: Carnegie Endowment for International Peace, Division of International Law, 1944, p. 674.

¹⁵⁵¹ M. Shaw, *What Is Genocide?*, Cambridge, Polity, 2007, p. 38.

¹⁵⁵² Chambre extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens, *First genocide charges to be heard at ECCC*, 4 septembre 2015, <http://www.eccc.gov.kh/en/articles/first-genocide-charges-be-heard-eccc>.

donnée par Lemkin continue de nourrir la définition populaire du génocide. Lemkin définit le génocide comme « un plan coordonné de différentes actions dont le but est la destruction des fondations essentielles de groupes nationaux dans le but de les annihiler »¹⁵⁵³. La Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide met cependant l'accent sur la destruction biologique et non socio-culturelle du groupe. Cependant, la définition plus large qui en est donnée par Lemkin est mieux à même de capturer le sentiment profond des populations opprimées qui perçoivent leur oppression comme menaçant leur existence en tant que groupe. La position adoptée par une partie de la communauté Tamoule du Sri Lanka et de la diaspora offre un exemple intéressant à ce titre. Pour cette communauté qui a souffert de discrimination pendant plusieurs décennies, et a été la cible de violations graves et massives du DIDH et du DIH en particulier pendant les derniers mois du conflit armé¹⁵⁵⁴, la qualification des discriminations et des violences subies comme génocide revêt une importance symbolique tout à fait particulière. Ainsi, une telle qualification fait écho au sentiment profond que ces violations peuvent entraîner la destruction de la communauté toute entière.

En raison des multiples dimensions attachées au crime de génocide, la reconnaissance par les missions d'enquête que le crime a bien été commis revêt un enjeu important. Dès la création de la commission consultative d'experts du Secrétaire général, la qualification des violations contre la communauté Tamoule du Sri Lanka comme crime de génocide a fait l'objet d'intenses débats politiques. Ces débats ont divisé et continuent de diviser les partis politiques et la société civile Tamoules. La polémique s'est notamment intensifiée lors des discussions menant à la création d'une mission d'établissement des faits qui complèterait le travail de la commission consultative d'experts. Ainsi, lors de la 25^{ème} session du Conseil des droits de l'homme, la question de l'inclusion du terme « génocide » dans le mandat de la mission d'enquête a suscité de nombreuses divisions. Tandis que certains groupes demandaient une telle inclusion¹⁵⁵⁵, les membres des ONG et des représentants de l'Alliance Nationale Tamoule craignaient qu'une telle insistance ne soit contreproductive et ne porte atteinte aux efforts déployés pour convaincre les membres du Conseil les plus réticents de mandater un mécanisme d'enquête.

¹⁵⁵³ M. Shaw, *What Is Genocide?*, op. cit., p. 19.

¹⁵⁵⁴ Plusieurs dizaines de milliers de civils tamoules auraient perdu la vie pendant ces quelques mois. Voir *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, op. cit., para. 421.

¹⁵⁵⁵ Geneva Press Club, « Genocide of TAMILS in Sri Lanka Clinical Perspectives », 2014, <https://www.youtube.com/watch?v=uCu--8Utrug> <http://www.tamilnet.com/art.html?catid=13&artid=37100>.

Si le terme de génocide ne figure pas dans la résolution 25/1 qui demande au Haut-Commissaire de mandater une enquête à Sri Lanka¹⁵⁵⁶, la polémique politique autour de la qualification des violations comme crime de génocide ne s'est pas pour autant tarie. En particulier, le Conseil régional du Nord du Sri Lanka – région à majorité Tamoule particulièrement affectée au cours des derniers mois de la guerre civile – a adopté une résolution demandant au HCDH d'enquêter sur les allégations de crime de génocide¹⁵⁵⁷. Cette résolution est particulièrement intéressante puisqu'elle illustre l'importance attachée à la reconnaissance du crime de génocide par certains groupes de victimes. Une telle reconnaissance suscite en effet l'espoir non seulement de poursuites pénales mais également d'une intervention de la communauté internationale en vue d'une amélioration rapide de la situation des droits de l'homme sur le terrain¹⁵⁵⁸.

On retrouve un débat et un plaidoyer similaire s'agissant de la qualification des crimes au Darfour comme génocide. Ainsi, à partir de 2004, un certain nombre de groupes de défense des droits civils, d'organisations non gouvernementales, et de journalistes et éditorialistes plaident en faveur de la reconnaissance officielle de la nature génocidaire des crimes commis au Darfour¹⁵⁵⁹. Le débat est relayé dans les sphères politiques et en juillet 2004, la Chambre des représentants des Etats-Unis passe une résolution à l'unanimité qualifiant la violence au Darfour de génocide. La résolution demande au gouvernement de procéder également à une telle reconnaissance et de considérer sérieusement une intervention multilatérale ou unilatérale afin de prévenir le génocide¹⁵⁶⁰.

Les attentes disproportionnées que suscitent la qualification des faits comme crime de génocide et la politisation du terme expliquent en partie la réticence des missions d'établissement des faits face à une telle qualification.

2. Une réticence des missions face à la qualification.

Une étude des rapports des missions d'enquête des Nations Unies montre que ces dernières sont réticentes à conclure à l'existence du crime de génocide et

¹⁵⁵⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités et promouvoir les droits de l'homme à Sri Lanka*, Résolution 25/1, 25^{ème} session, 22 mars 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/25/1.

¹⁵⁵⁷ Conseil provincial du Nord, « Résolution, le Génocide Sri Lankais contre les Tamouls », <http://www.tamilguardian.com/files/File/NorthernProvincialCouncil/NPC%20resolution%20genocide%20of%20Tamils%20by%20GOSL%2010%20Feb%202015.pdf>.

¹⁵⁵⁸ Voir notamment TamilNet, « USA ignores requests of Mannaar Bishop on UNHRC Resolution », 05 Mars 2014, para. 4, <http://tamilnet.com/art.html?catid=13&artid=37083> : A Sri Lanka, le Bishop de Mannar a soumis une proposition de résolution en vue de la 25^{ème} session du Conseil des droits de l'homme dans laquelle il demande l'adoption de mesures robustes en vue de la protection des droits de l'homme, notamment la mise en place d'une administration transitoire des Nations Unies dans les provinces du Nord et de l'Est du Sri Lanka. Il n'est pas anodin que la même proposition mentionne le terme de génocide trois fois dans la partie introductive et demande que les allégations de génocide soient examinées par un mécanisme d'enquête.

¹⁵⁵⁹ S. Straus, « Darfur and the Genocide Debate », *Foreign Affairs*, Vol.84, No.1, 2005, p. 128.

s'abstiennent généralement d'examiner la constitution de ce crime, à moins d'y être expressément invitées par leur mandat¹⁵⁶¹. Certains auteurs s'interrogent par conséquent sur une omission presque délibérée d'examiner la qualification comme crime de génocide dans des situations pour lesquelles l'intention génocidaire semble, d'un point de vue strictement légal, pouvoir être soulevée par les missions d'enquête. Par exemple, K. J. Heller regrette que la commission d'enquête sur la Libye n'ait pas examiné la question d'une possible qualification de certains crimes comme génocide, en particulier s'agissant du traitement de Tawerghans par le thuwar de Misrata¹⁵⁶². A ce titre, il remarque que la commission aurait pu inclure une déclaration similaire à celle de la commission sur le Soudan ou sur la République Démocratique du Congo¹⁵⁶³. Ces missions envisagent la qualification mais en appellent à une détermination judiciaire¹⁵⁶⁴. Un tel renvoi à une décision judiciaire future est symptomatique de la réticence des missions à se livrer à un tel examen. En réalité, ces deux missions n'examinent une telle qualification que parce que leur mandat le requiert explicitement¹⁵⁶⁵.

Un certain nombre de facteurs explique la réticence des missions à se prononcer sur la qualification des faits comme crime de génocide. Tout d'abord l'importance symbolique conférée au crime de génocide, que nous avons évoquée précédemment, n'est pas sans influencer les résultats de l'enquête extrajudiciaire. Ainsi la qualification d'une situation comme crime de génocide peut potentiellement entraîner des débats et polémiques, que ne susciteraient pas les autres qualifications sur le fondement du DIP. Ces polémiques peuvent nuire à la crédibilité de l'ensemble des conclusions des missions¹⁵⁶⁶. En outre, une telle qualification peut conduire à polariser les parties, ce qui pourrait être néfaste dans une perspective de construction de la paix ou de justice transitionnelle. Par exemple, la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka a examiné la question du génocide, même si cela n'avait pas été explicitement requis par son mandat. Elle avait conclu que le crime de génocide n'avait pas été commis. Cependant, en raison de la nature polémique de

¹⁵⁶⁰ *Ibid.*, p. 129.

¹⁵⁶¹ On note cependant l'exception de la Commission d'enquête au Burundi qui examine la qualification des faits comme crime de génocide sans y avoir été expressément invitée par le Conseil de sécurité.

¹⁵⁶² K. J. Heller, « The International Commission of Inquiry on Libya: A Critical Analysis », *op. cit.*, p. 44.

¹⁵⁶³ *Ibid.*

¹⁵⁶⁴ Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, « Rapport *Mapping* des Nations Unies : République Démocratique du Congo 1993-2003 », *op. cit.*, para. 522.

¹⁵⁶⁵ *Ibid.*, para. 510.

¹⁵⁶⁶ T. Boutruche, « Selecting and Applying Legal Lenses in Monitoring, Reporting, and Fact-finding Missions », *HPCR Working Paper*, 8 octobre 2013, <http://ssrn.com/abstract=2337437>, p. 30.

la question, les membres de la commission ont décidé de laisser cette question de côté¹⁵⁶⁷. Ils considéraient en effet que, quelle que soit la manière dont la question serait traitée, cela serait manipulé et mal interprété¹⁵⁶⁸.

A cette réserve du fait de la politisation du terme s'ajoutent également des difficultés techniques qui expliquent l'extrême prudence adoptée par les missions d'enquête lorsqu'elles examinent la qualification des faits comme crime de génocide. En effet, la preuve du *dolus specialis* du crime de génocide¹⁵⁶⁹ est particulièrement difficile à rapporter. Le rapport de l'exercice de *mapping* en République Démocratique du Congo relève ainsi que :

« En matière de génocide, considéré comme le « crime des crimes », toute inférence de l'intention de détruire un groupe en tout ou en partie doit se faire avec une très grande prudence »¹⁵⁷⁰.

Qu'elles qu'en soient les raisons, le refus de rendre des conclusions ou même d'examiner la constitution du crime de génocide ou les précautions extraordinaires que prennent les missions lors d'un tel examen, précautions que l'on ne retrouve pas lors de l'examen d'autres crimes internationaux, contribuent à renforcer le mythe du statut hors du commun et de la gravité extraordinaire de ce crime. Ceci par voie de conséquence renforce la politisation du terme.

B. Une réponse qui n'est pas à la mesure des attentes.

La réponse des Nations Unies à la qualification des faits comme crime de génocide par les missions d'enquête n'est pas à la mesure des attentes qu'elle suscite (1). A ce titre et compte tenu des difficultés que représente une telle qualification dans un cadre extrajudiciaire, une qualification alternative comme crime contre l'humanité permettant également la mise en œuvre de la doctrine de la responsabilité de protéger pourrait être envisagée. Là encore cependant, les attentes semblent devoir être déçues (2).

¹⁵⁶⁷ R. Grace, « Communication and Report Drafting in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 50. Interview de S. Ratner, 1^{er} mai 2013.

¹⁵⁶⁸ *Ibid.*

¹⁵⁶⁹ Voir par exemple Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, *op. cit.*, article 6. Le crime requiert l'intention de détruire en tout ou partie le groupe protégé en tant que tel. Pour que le *dolus specialis* soit constitué, il faut que la personne ait sciemment voulu que les actes prohibés entraînent la destruction, en tout ou en partie, du groupe comme tel, et ait su que ses actes détruiraient, en tout ou en partie, le groupe comme tel.

¹⁵⁷⁰ Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, « Rapport *Mapping* des Nations Unies : République Démocratique du Congo 1993-2003 », *op. cit.*, para. 508.

1. *La qualification de génocide : quel poids face aux intérêts géopolitiques ?*

Comme le montrent les exemples du Sri Lanka et du Soudan, le plaidoyer en faveur de la reconnaissance du crime de génocide et les attentes en termes de protection, ou même de justice, sont inextricablement liés. Aussi de nombreux commentateurs établissent une corrélation entre l'absence de qualification des faits comme crime de génocide par la commission d'enquête sur le Soudan et une relative inaction de la communauté internationale vis-à-vis de cette crise. R. Ruebner remarque ainsi qu'en présence de certains crimes de masse, les Etats évitent délibérément de recourir à la qualification de génocide afin de ne pas être liés par une quelconque obligation d'intervenir en vue de la protection des populations¹⁵⁷¹. Cependant, nous avons expliqué que l'obligation d'agir des Etats tiers en vue de prévenir le crime de génocide n'est pas aussi étendue que certains auteurs le laissent entendre. En outre, bien que des attentes importantes et des tensions politiques se cristallisent souvent autour de la reconnaissance du crime de génocide par les missions d'enquête, ces attentes ne sont souvent pas réalistes comme le montre la pratique des organes des Nations Unies dans des situations pour lesquelles la question de la qualification des faits comme crime de génocide a été soulevée. En particulier, la reconnaissance du crime de génocide par la commission d'enquête sur le Burundi¹⁵⁷² n'a pas eu les effets robustes attendus. En effet, il faudra attendre huit ans pour que soit finalement créée l'Opération des Nations Unies au Burundi autorisée par le Conseil de sécurité à utiliser tous les moyens pour *inter alia* « assurer le respect des accords de cessez-le-feu en surveillant leur mise en œuvre »¹⁵⁷³.

Aussi, bien qu'une partie de la doctrine considère que l'absence de qualification des faits comme crime de génocide par la commission d'enquête sur le Soudan explique que le Conseil de sécurité n'ait pas pris de mesures plus robustes en vue de la protection des populations notamment par le biais d'une intervention armée¹⁵⁷⁴, une telle interprétation nous paraît refléter les attentes disproportionnées que suscite la reconnaissance du crime de génocide. Comme nous l'avons expliqué précédemment, en l'absence d'obligation d'agir, le déclenchement d'une action repose sur une

¹⁵⁷¹ R. Ruebner, « The Evolving Nature of the Crime of Genocide », *op. cit.*, pp. 1231- 1232, voir également S. Straus, « Darfur and the Genocide Debate » *op. cit.*, p. 129.

¹⁵⁷² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, *op. cit.*, paras. 496-497.

¹⁵⁷³ NU Conseil de sécurité, Résolution 1545 (2004), 4975e séance, le 21 mai 2004, 21 mai 2004, N.U. Doc. S/RES/ 1564 (2004), para. 5.

¹⁵⁷⁴ Voir généralement S. Straus, « Darfur and the Genocide Debate » *op. cit.*

stratégie de *shaming* qui ne produira d'effets que si le coût moral de l'inaction supplante des intérêts géopolitiques et économiques des Etats concernés. A cet égard, rien ne permet d'affirmer que la qualification de la situation comme génocidaire aurait suffi à vaincre les résistances de la Chine et de la Russie en vue d'une intervention armée au Soudan autorisée par le Conseil de sécurité.

Ainsi, en l'absence de corrélation avérée entre la réponse des Nations Unies et la qualification des faits comme génocide, une qualification alternative des faits comme crimes contre l'humanité pourrait être envisagée, et présente certains mérites.

2. La responsabilité de protéger à l'épreuve de la pratique.

Compte tenu des tensions que suscite la qualification des faits comme crime de génocide et la réticence des missions d'établissement des faits à cet égard, une approche pragmatique consistant à chercher à qualifier les faits de manière cumulative comme crime contre l'humanité de persécution et d'extermination plutôt que comme crime de génocide peut sembler appropriée¹⁵⁷⁵. Une telle qualification cumulative permettrait de rendre compte du fait que le crime vise à la destruction d'un grand nombre de personnes prises pour cible en raison de leur appartenance à un groupe protégé¹⁵⁷⁶. Ainsi, la commission d'enquête sur le Soudan, même si elle n'était pas en mesure de dénombrer les victimes civiles des meurtres perpétrés par le gouvernement soudanais ou par les Janjaouid et donc de trancher en faveur de la qualification des faits en tant que crime d'extermination, envisage néanmoins une telle qualification¹⁵⁷⁷. La commission précise par ailleurs que ces faits peuvent également constituer le crime contre l'humanité de persécution en raison de leur

¹⁵⁷⁵ W. Schabas, *The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda, and Sierra Leone*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, p. 185 : selon le professeur Schabas, la grande majorité des décisions judiciaires qui concluent à la commission du crime de génocide auraient pu également conclure à la commission d'un crime contre l'humanité. Il est ainsi significatif que lors du procès de Nuremberg, le génocide n'ait pas été puni comme crime à part entière mais bien comme une catégorie de crime contre l'humanité et de crime de guerre ayant été commis avec une intention particulière. Voir également A. R. J. Murray, «Does International Criminal Law Still Require a 'Crime of Crimes'? A Comparative Review of Genocide and Crimes Against Humanity», *Goettingen Journal of International Law*, Vol.3, No.2, 2011, pp. 589-615 : A. Murray analyse les points communs entre certains crimes contre l'humanité notamment les crimes d'extermination et de persécution et le crime de génocide. Il montre ainsi que bien qu'aucun de ces crimes ne soit identique au crime de génocide, ces crimes peuvent s'avérer utiles pour refléter certaines caractéristiques essentielles du crime de génocide. A. Murray propose ainsi, lorsque le crime de génocide s'avère particulièrement difficile à prouver, et lorsque cela est possible, de qualifier cumulativement les faits de crime contre l'humanité d'extermination et de persécution. Une telle qualification permettrait de rendre compte du fait que le crime vise à la destruction d'un grand nombre de personnes prises pour cible en raison de leur appartenance à un groupe protégé.

¹⁵⁷⁶ A. R. J. Murray, «Does International Criminal Law Still Require a 'Crime of Crimes'? A Comparative Review of Genocide and Crimes Against Humanity», *op. cit.*

¹⁵⁷⁷ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la Commission internationale d'enquête sur le Darfour au Secrétaire général*, 1^{er} février 2005, N.U. Doc. S/2005/60, para. 294.

motif discriminatoire pour raisons politiques¹⁵⁷⁸. De même, la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka procède à cette double qualification de crime contre l'humanité d'extermination et de persécution¹⁵⁷⁹.

Une telle qualification alternative à celle de crime de génocide peut sembler appropriée pour plusieurs raisons. D'une part les crimes contre l'humanité sont des crimes très graves, parfois plus graves que le crime de génocide. On note ainsi que des situations très graves requérant également une action robuste, comme ce fut le cas au Cambodge, en Corée du Nord ou encore en Syrie, ne sont pas qualifiables de génocide. Par ailleurs, les crimes contre l'humanité donnent lieu à la même obligation éthique de la communauté internationale d'agir sur le fondement de la doctrine de la responsabilité de protéger. Il est vrai que l'on perd l'avantage d'une obligation conventionnelle, qui bien que limitée, existe¹⁵⁸⁰. La commission d'enquête sur la Corée du Nord, en réponse à l'argument selon lequel les faits pourraient être qualifiés de « politicide », rappelle ainsi que les faits en question peuvent être qualifiés de crimes contre l'humanité qui sont :

« Des crimes d'une gravité telle qu'ils entraînent non seulement la responsabilité internationale de l'Etat concerné, mais demandent aussi une réponse ferme de la communauté internationale toute entière afin d'assurer que les crimes ne seront plus commis et que les responsables répondent de leurs actes »¹⁵⁸¹.

Cependant, comme nous l'avons évoqué précédemment, en dépit de ces arguments pragmatiques, la qualification des faits comme crime de génocide continue de revêtir un attrait symbolique tout particulier. Cet attachement symbolique au crime de génocide que P. Quayle qualifie de fascination macabre est particulièrement problématique¹⁵⁸². En effet, comme le souligne A. Murray, dénoncer inlassablement l'absence de qualification, notamment par les missions d'enquête, de certains crimes de masse comme génocide revient à nier l'importance et la gravité du crime contre l'humanité¹⁵⁸³. L'attachement symbolique au crime de génocide contribue donc à

¹⁵⁷⁸ *Ibid.*, para. 295.

¹⁵⁷⁹ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka, op. cit.*, p. 86 et 87.

¹⁵⁸⁰ Voir *supra* Section 1.

¹⁵⁸¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, op. cit.*, para. 1158.

¹⁵⁸² P. Quayle, « Unimaginable Evil: The Legislative Limitations of the Genocide Convention », *International Criminal Law Review*, Vol. 3, No. 5, 2005, p. 3.

¹⁵⁸³ A. R. J. Murray, « Does International Criminal Law Still Require a « crime of Crimes »?: A Comparative Review of Genocide and Crimes against Humanity », *op. cit.*, p. 3.

affaiblir le statut du crime contre l'humanité et par conséquent à affaiblir la portée de la responsabilité de protéger¹⁵⁸⁴.

Cependant, si la réponse des Nations Unies à la qualification de crime de génocide n'est pas à la mesure de l'attente qu'elle suscite, un constat similaire peut être fait s'agissant de la réponse à d'autres qualifications sur le fondement du DIP, comme le crime contre l'humanité. Un exemple flagrant en ce sens est celui de la Syrie. Alors que la commission d'enquête sur la Syrie conclut dès son premier rapport que des crimes contre l'humanité de meurtre, torture, viols et emprisonnement ont été commis dans le pays depuis mars 2011¹⁵⁸⁵, et insiste dans son deuxième rapport daté de février 2012, sur le fait que le gouvernement ne s'est manifestement pas acquitté de sa responsabilité de protéger le peuple syrien¹⁵⁸⁶, aucune action décisive n'a été prise à ce jour par le Conseil de sécurité¹⁵⁸⁷.

Conclusion de la Section 2.

La dénonciation par les missions d'établissement des faits des Nations Unies des violations du DIDH et du DIH dans un but de protection est une stratégie à double tranchant. En effet, les Etats dont les actions ou omissions sont dénoncées par ces rapports contre-attaquent en cherchant à discréditer le travail des missions dans la sphère publique. Ces campagnes visant à discréditer les missions prennent souvent naissance dès la création de ces dernières. La décision de recourir à l'enquête est alors présentée comme partielle et injuste. Ce faisant les Etats entendent également justifier leur décision de ne pas coopérer avec la mission. Après la publication du rapport, les Etats dénoncent également les failles réelles ou non dans la méthodologie et les conclusions des missions, failles qui sont parfois dues aux obstacles imposés par les Etats eux-mêmes. A cette stratégie classique de dénonciation, s'est ajoutée plus récemment une autre dénonciation plus totale qui vise à affaiblir l'ensemble du système international de protection. Il s'agit alors de remettre en cause la capacité du

¹⁵⁸⁴ G. Evans, « Crimes Against Humanity and the Responsibility to Protect », *Adresse de Gareth Evans, Président, International Crisis Group, to Crimes Against Humanity Initiative, Hague Intersessional Experts Meeting Dinner, La Haye, 11 Juin 2009*, <http://www.crisisgroup.org/en/publication-type/speeches/2009/crimes-against-humanity-and-the-responsibility-to-protect.aspx>. Traduit de l'anglais par l'auteur.

¹⁵⁸⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 108.

¹⁵⁸⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Deuxième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 126.

¹⁵⁸⁷ On note toutefois : NU Conseil de sécurité, Résolution 2254 (2015), 7588^{ème} séance, 18 décembre 2015. NU Doc. S/RES/2254 (2015). Il s'agit de la première résolution qui demande une solution politique en Syrie. Elle a été adoptée à l'unanimité.

DIH à répondre aux difficultés inhérentes à la nature asymétrique des conflits, ou d'alléguer une manipulation du droit par les Nations Unies en vue de permettre à la partie adverse d'obtenir un avantage stratégique. Cette contre-attaque a parfois pour effet de limiter l'impact de la dénonciation des violations par les missions.

Ceci est d'autant plus regrettable que les missions d'enquête suscitent des espoirs importants et souvent irréalistes des populations affectées, qui portent sur une intervention décisive des Nations Unies pour mettre fin à la commission de crimes internationaux. En particulier, la qualification des faits comme crime de génocide semble susciter des espoirs très importants à cet égard. Or comme nous l'avons expliqué dans la section précédente, ces attentes sont disproportionnées au regard du caractère limité de l'obligation de prévenir le crime de génocide sur le fondement de la Convention contre le génocide de 1948. La qualification des faits comme crime de génocide est, par conséquent, à bien des égards empreinte d'une charge symbolique particulière qui explique que les missions hésitent à trancher la question. A ceci s'ajoutent les difficultés particulières que présente une telle qualification dans un cadre extrajudiciaire. A cet égard, une qualification alternative comme crime contre l'humanité pourrait être envisagée puisque cette qualification donne également lieu à une responsabilité éthique des Nations Unies d'agir en vue de mettre fin à des crimes internationaux de cette nature.

Conclusion du Chapitre 1.

Lorsque les missions d'enquête des Nations Unies sont mandatées pour enquêter sur des violations en cours, leur travail repose en partie sur une stratégie de dénonciation des violations dans un but de protection notamment par la communauté internationale. Une telle stratégie serait d'autant plus efficace si elle reposait sur des obligations positives d'agir à la charge des Etats tiers et de l'Organisation des Nations Unies en vue de mettre fin à la commission de crimes internationaux. Cependant, de telles obligations ne semblent pas exister sur le fondement du droit international coutumier. S'il existe bien sur le fondement de la Convention contre le génocide une obligation extraterritoriale de prévenir ce crime, à la charge des Etats qui ont une capacité de prévention suffisante vis-à-vis de la situation, le caractère

coutumier de cette obligation ne semble pas fermement établi. Par conséquent, lorsque l'Etat ne s'acquitte pas de ses obligations, la stratégie de dénonciation mise en place par les missions et visant à susciter une réaction de la communauté internationale repose presque exclusivement sur la perception que celle-ci est tenue par une obligation éthique de réagir pour mettre fin à certains crimes internationaux sur le fondement de la doctrine de la responsabilité de protéger.

S'il est difficile de poser des critères pour évaluer l'impact de la dénonciation publique des violations et de procéder à une telle évaluation, on note toutefois qu'il s'agit d'une stratégie à double tranchant. En effet, la publication systématique des rapports des missions et leurs conclusions s'agissant des violations du droit international peut conduire à priver *ab initio* les missions de la coopération des Etats et donc à l'accès à un certain nombre de preuves. On comprend ainsi que des organisations telles que le Comité International de la Croix Rouge s'abstiennent de rendre publics les faits qu'ils ont établis par le biais de leurs visites de terrain et ceci afin d'assurer une coopération continue des parties. De même, la commission d'établissement des faits du droit international humanitaire ne peut communiquer ses résultats de manière publique à moins que toutes les parties au conflit ne le lui aient demandé¹⁵⁸⁸. Il nous semble cependant que les faits établis par les missions d'enquête des Nations Unies doivent être rendus publics, notamment parce qu'ils contribuent à la recherche d'une vérité officielle sur les violations qui ont été commises.

¹⁵⁸⁸ Protocole additionnel I aux Conventions de Genève, *op. cit.*, article 90, para. 5

Chapitre 2 : Enquête extrajudiciaire : vérité et justice.

Lorsque des violations du DIDH, du DIH ou des crimes internationaux ont été commis, l'Etat dont la responsabilité peut être engagée est tenu d'une obligation d'y mettre fin, de faire la lumière sur les violations, de rendre justice, d'octroyer des réparations et de prendre des garanties de non-répétition.

Par conséquent, nous verrons qu'au-delà de la contribution à la protection des populations, les missions peuvent également jouer un rôle important pour la mise en œuvre des obligations secondaires à la charge des Etats responsables, obligations qui découlent de la constatation que des violations du DIDH ou du DIH ont été commises ou des crimes internationaux perpétrés. Ces obligations correspondent aux quatre piliers de la justice transitionnelle. La justice transitionnelle a été définie par le Secrétaire général des Nations Unies comme suit :

« L'éventail complet des divers processus et mécanismes mis en œuvre par une société pour tenter de faire face à des exactions massives commises dans le passé, en vue d'établir les responsabilités, de rendre la justice et de permettre la réconciliation »¹⁵⁸⁹.

Nous verrons en particulier que les missions peuvent jouer un rôle fondamental pour la mise en œuvre des piliers vérité et justice de la justice transitionnelle (Section 1). Par ailleurs, les missions d'établissement des faits examinent souvent des faits pouvant constituer des crimes internationaux et les qualifient sur le fondement du DIP. Le travail d'enquête peut donc contribuer de manière plus directe aux poursuites pénales, en particulier par des cours ou tribunaux internationaux. Nous étudierons donc plus spécifiquement la contribution de ces missions aux poursuites pénales ainsi que les différentes propositions qui pourraient être faites s'agissant de faciliter une telle contribution (Section 2).

Section 1 : Assister la mise en œuvre des obligations de vérité et de justice.

Le travail d'enquête extrajudiciaire peut potentiellement contribuer à la mise en œuvre des mesures de vérité et de justice comme piliers de la justice transitionnelle.

La contribution des missions à la recherche de la vérité et à la justice n'est cependant pas fortuit et dépend en grande partie de la définition de l'objectif de l'enquête et des choix méthodologiques opérés par ces missions. Nous étudierons dans un premier temps la contribution des missions d'enquête à la recherche de la vérité telle que conçue par la justice transitionnelle. Nous verrons en particulier que la contribution des rapports à un processus de vérité dépend du champ de l'enquête et de l'importance accordée à une analyse socio-politique des causes profondes des violations (I). Les missions peuvent également contribuer au déclenchement de poursuites pénales, notamment en signalant que des crimes internationaux ont été commis, en identifiant les modes de poursuites les plus appropriés, et enfin en influençant la décision de déclencher les poursuites (II).

I. Assister la recherche de la vérité.

De nombreux documents des Nations Unies font référence au droit à la vérité lorsque des violations graves et massives du DIDH, du DIH ou des crimes de DIP ont été commis¹⁵⁹⁰. Se pose cependant la question des fondements juridiques et du contenu de ce droit. L'étude des documents pertinents des Nations Unies et de la jurisprudence des cours et tribunaux internationaux montre que la recherche de la

¹⁵⁸⁹ NU Conseil de sécurité, *Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, Rapport du Secrétaire général, 23 août 2004, N.U. Doc. S/2004/616, para. 8.

¹⁵⁹⁰ NU Assemblée générale, *Le droit à la vérité*, Résolution 68/165, 68^{ème} session, 18 décembre 2013, N.U. Doc. A/RES/68/165 ; NU Conseil de sécurité, *Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, Rapport du Secrétaire général, 23 août 2004, N.U. Doc. S/2004/616 ; NU Commission des droits de l'homme, *Droits de l'homme et justice de transition*, Résolution 2005/70, 61^{ème} session, 20 avril 2005, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2005/70 ; NU Commission des droits de l'homme, *Impunité*, 2005/81, 61^{ème} session, 21 avril 2005, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2005/81 ; NU Commission des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 2005/66, 61^{ème} session, 20 avril 2005, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2005/66 ; NU Commission des Droits de l'Homme, *Impunité, Note du Secrétaire Général*, 66^{ème} session, 27 février 2004, N.U. Doc. E/CN.4/2004/88 ; NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de l'experte indépendante chargée de mettre à jour l'ensemble de principes pour la lutte contre l'impunité Diane Orentlicher*, 61^{ème} session, 08 février 2005, N.U. Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1 ; NU Commission des droits de l'homme, *Impunité, Rapport du Secrétaire général*, 62^{ème} session, 15 février 2006, N.U. Doc. E/CN.4/2006/89 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Droits de l'homme et justice de transition*, Résolution 9/10, 9^{ème} session, 24 septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/RES/9/10 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 9/11, 9^{ème} session, 24 septembre 2010, N.U. Doc. A/HRC/RES/9/11 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité, Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme*, 12^{ème} session, 21 août 2009, N.U. Doc. A/HRC/12/19 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Droits de l'homme et justice de transition*, Résolution 12/11, 12^{ème} session, 1er octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/12/11 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 12/12, 12^{ème} session, 1er octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/12/12 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme sur le droit à la vérité*, 15^{ème} session, 28 juillet 2010, N.U. Doc. A/HRC/15/33 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur Spécial sur la promotion de la vérité, de la justice, de la réparation et des garanties de non-répétition, Pablo de Greiff*, 21^{ème} session, 9 août 2012, N.U. Doc. A/HRC/21/46 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Droits de l'homme et justice de transition*, Résolution 21/15, 21^{ème} session, 27 septembre 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/21/15 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 21/7, 21^{ème} session, 27 septembre 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/21/7.

vérité sur les violations graves et massives du DIDH et du DIH comprend deux aspects différents. Tout d'abord, les cours régionales des droits de l'homme consacrent un droit individuel à la vérité. Il s'agit du droit des victimes de violations de connaître la vérité sur les circonstances des violations et les responsables. Il convient donc d'examiner les fondements de cette obligation. Nous verrons que les missions des Nations Unies ont un rôle limité pour la recherche de la vérité sur les circonstances de violations particulière du DIDH et du DIH (A).

Nous montrerons ensuite que la recherche de la vérité, telle que conçue dans la théorie de la justice transitionnelle revêt de multiples dimensions notamment des dimensions socio-historiques et poursuit un objectif de réconciliation au niveau de la société. Il convient donc de s'interroger sur la contribution des missions d'établissement des faits des Nations Unies aux différentes dimensions de la recherche de la vérité dans la justice transitionnelle (B).

A. Etablir les violations du DIDH et du DIH et en rechercher les responsables.

La jurisprudence des cours régionales des droits de l'homme et le Comité des droits de l'homme ont reconnu l'existence d'une obligation à la charge de l'Etat de faire la lumière sur les violations des droits contenus dans leurs instruments respectifs et d'en rechercher les responsables. (1). Nous nous interrogerons donc sur le rôle que peuvent jouer les missions d'enquête pour assister l'Etat dans cette recherche¹⁵⁹¹. En effet, si le rôle de ces missions est bien d'établir les violations, nous verrons qu'elles n'en identifient pas toujours les responsables (2).

1. Rechercher la vérité : fondements de l'obligation.

Une obligation de faire la lumière sur les violations – et donc de rechercher la vérité – existe tout d'abord sur le fondement du droit conventionnel du DIH. On trouve ainsi une telle obligation sur le fondement des Conventions de Genève s'agissant des

¹⁵⁹¹ On note que la doctrine de la responsabilité de protéger inclut une responsabilité de prévenir, une responsabilité de réagir et une responsabilité de reconstruire (NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677, para. 9) Ainsi, bien que la responsabilité de réagir ait retenu à titre principal l'attention de la doctrine et de l'opinion publique, au terme de cette doctrine, la responsabilité morale et éthique de la communauté internationale lorsque l'Etat manque à ses obligations s'étend au-delà de la simple réaction pour inclure l'assistance à la reconstruction, y compris le cas échéant l'assistance à la mise en œuvre de mesures de justice transitionnelle.

violations graves du DIH commises dans le cadre de conflits armés internationaux¹⁵⁹². Lorsque de telles violations graves se sont produites, l'Etat a l'obligation d'enquêter et de poursuivre les auteurs¹⁵⁹³. Cette obligation incombe à toutes les parties contractantes, quelle que soit par ailleurs la nationalité de l'auteur des violations¹⁵⁹⁴. Le Protocole additionnel I aux Conventions de Genève reconnaît également le droit des familles de connaître le sort de leurs membres¹⁵⁹⁵ ainsi qu'une obligation de rechercher les personnes disparues à la charge des parties contractantes¹⁵⁹⁶. Le droit à la vérité est également prévu expressément dans la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées reconnaît que « toute victime a le droit de savoir la vérité sur les circonstances de la disparition forcée, le déroulement et les résultats de l'enquête et le sort de la personne disparue »¹⁵⁹⁷. La Convention précise en outre que tout Etat partie doit prendre toutes les mesures appropriées pour la recherche, la localisation et la libération des personnes disparues¹⁵⁹⁸. C'est également en rapport aux disparitions forcées que les cours régionales des droits de l'homme ont très tôt reconnu une obligation à la charge de l'Etat de faire la lumière sur les violations et d'en rechercher les responsables. En particulier, la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans l'affaire *Vélasquez Rodriguez c. Honduras*, a reconnu une telle obligation dès lors que les violations sont commises sur la juridiction d'une partie contractante. Dans cette affaire, la Cour interaméricaine conclut que l'obligation de garantie de la protection des droits de l'homme sur le fondement de l'article 1(1) de la Convention¹⁵⁹⁹ recouvre une obligation à la charge de l'Etat d'utiliser tous les moyens à sa disposition pour enquêter sur les violations des droits de l'homme qui sont commises sur sa juridiction, et d'en identifier les responsables¹⁶⁰⁰. Cette position a été réitérée dans de nombreuses décisions de la Cour interaméricaine¹⁶⁰¹. Compte tenu des mentions dans de

¹⁵⁹² Convention de Genève (I), *op. cit.*, article 50 ; Convention (II) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 12 août 1949, article 51; Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949, article 130 ; Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 147.

¹⁵⁹³ Convention de Genève (I), *op. cit.*, article 49 ; Convention (II) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 12 août 1949, article 50; Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949, article 129 ; Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 146

¹⁵⁹⁴ *Ibid.*

¹⁵⁹⁵ Protocole additionnel I aux conventions de Genève, *op. cit.*, article 32.

¹⁵⁹⁶ *Ibid.*, article 33.

¹⁵⁹⁷ Nations Unies, Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, New York, 20 décembre 2006, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2716, p. 3, article 24 alinéa 2.

¹⁵⁹⁸ *Ibid.* article 24 alinéa 3.

¹⁵⁹⁹ Voir *supra* section 1.

¹⁶⁰⁰ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Velasquez Rodriguez c. Honduras*, Jugement, 29 juillet 1988, *Inter-Am. Ct. H.R. (Ser. C) No. 4 (1989)*, paras. 174 & 176.

¹⁶⁰¹ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Godinez Cruze c. Honduras*, Jugement, 20 juin 1989, *Inter-Am. Ct. H.R. (Ser. C) No. 5 (1989)* ; Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme, *Fairen Garbi & Solis Corrales c. Honduras*, Jugement,

nombreux documents des Nations Unies et par la doctrine d'un « droit à la vérité », la Cour interaméricaine a été amenée à se prononcer sur l'existence d'un droit substantiel à la vérité sur le fondement de la Convention. En particulier, dans l'affaire *Castillo Páez c. Pérou*, la Commission interaméricaine invoque une violation du droit à la vérité, sans référence à un article spécifique de la Convention mais en faisant valoir que ce droit a été reconnu par plusieurs organisations internationales¹⁶⁰². La Cour précise que ce droit n'existe pas sur le fondement de la Convention mais correspond plutôt à un concept qui a été développé par la doctrine et par la jurisprudence¹⁶⁰³. La Cour réitère cependant l'obligation à la charge de l'Etat d'enquêter sur les allégations de violations sur sa juridiction sur le fondement de l'article 1(1) de la Convention¹⁶⁰⁴. Dans l'affaire *Bamaca Velasquez c. Guatemala*, la Cour, bien qu'elle y ait été invitée, ne reconnaît pas non plus un droit indépendant à la vérité mais conclut à une violation des articles 8 et 25 de la Convention (concernant les garanties judiciaires y compris à un recours effectif en cas de violation de la Convention) en conjonction avec l'article 1(1)¹⁶⁰⁵.

C'est également sur le fondement des garanties judiciaires offertes par la Convention européenne des droits de l'homme, que la Cour européenne reconnaît une obligation similaire de faire la lumière sur les violations de la Convention. Ainsi, dans les arrêts *Aksoy c. Turquie*¹⁶⁰⁶ et *Mentes c. Turquie*¹⁶⁰⁷ concernant des allégations de torture et de destruction de propriété respectivement, la Cour reconnaît une obligation à la charge des autorités publiques compétentes de conduire une enquête complète de leur propre initiative. La Cour précise en effet que :

« La nature et la gravité de l'ingérence dénoncée ici sur le terrain de l'article 8 de la Convention ont des implications pour l'article 13, lequel impose aux Etats, sans préjudice de tout autre recours disponible en droit interne, une obligation de mener une enquête approfondie et effective au

15 mars 1989, *Inter-Am. Ct. Hum. Rts., (Ser. C), No. 6(1989)*, para. 158 ; Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme, *Caballero Delgado & Santana c. Colombie*, Jugement, 8 décembre 1995, *Inter-Am. Ct. Hum. Rts., (Ser. C), No. 22 (1995)*, para. 58.

¹⁶⁰² Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Castillo Paez c. Pérou*, *Inter-Am. Ct. H.R., Jugement*, 3 novembre 1997, *Inter-Am. Ct. Hum. Rts., (Ser. C), No. 34*, para. 85.

¹⁶⁰³ *Ibid.*, para. 86.

¹⁶⁰⁴ *Ibid.*, para. 90.

¹⁶⁰⁵ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Bamaca Velasquez c. Guatemala*, Jugement, 22 février 2000, *Inter-Am. Ct. H.R., (Ser. C), No. 70 (2000)*, paras. 182 et suivants. Voir aussi ; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Barrios Altos c. Peru*, Arrêt au fond, 14 mars 2001, *Inter-Am. Ct. Hum. Rts., (Sér.C), No. 75*, para. 48.

¹⁶⁰⁶ CEDH, *Aksoy c. Turquie*, App. No. 21987/93, Arrêt, 18 décembre 1996, *Recueil 1996-VI*.

¹⁶⁰⁷ CEDH, *Mentes et Autres c. Turquie (Article 50)*, App. No.23186/94, Arrêt, 24 juillet 1998, *Recueil 1998-IV*.

sujet des allégations portées à son attention de destruction délibérée par ses agents d'habitations et de biens de particuliers »¹⁶⁰⁸.

On note cependant que dans cet arrêt, la Cour ne semble reconnaître une telle obligation sur le fondement de l'article 13 qu'en cas de violation d'une particulière gravité¹⁶⁰⁹. Dans l'affaire *McCann c. Royaume Uni*, la Cour déduit également une obligation de mener une enquête sur le fondement de l'article 2 de la Convention¹⁶¹⁰. Dans sa jurisprudence ultérieure, la Cour précise que ce droit procédural est violé en raison d'une enquête ineffective et ceci même lors d'un conflit armé¹⁶¹¹. Elle précisera également que cette obligation s'impose même lorsque la violation du droit à la vie n'est pas le fait d'un agent de l'Etat¹⁶¹².

Une obligation d'enquêter afin de faire la lumière sur les violations est également consacrée par le Comité des droits de l'homme sur le fondement de l'article 2 du Pacte sur les droits civils et politiques¹⁶¹³.

Le droit à la vérité a par ailleurs été reconnu par de nombreux instruments des Nations Unies y compris des résolutions de la Commission des droits de l'homme, du Conseil des droits de l'homme et même de l'Assemblée générale. En raison de la reconnaissance de ce droit par l'Assemblée générale et la pratique des Etats de plus en plus fréquente consistant à créer des commissions de vérité après des périodes caractérisées par des violations graves et massives du DIDH et du DIH, un argument pourrait être avancé en faveur de la reconnaissance de la nature coutumière de ce droit¹⁶¹⁴. On note cependant que le « droit à la vérité » tel que conçu par ces instruments revêt une dimension socio-historique qui n'est pas nécessairement contenue en tant que telle dans la jurisprudence des cours régionales et du Comité des droits de l'homme. Ceci est démontré par les références au travail des commissions vérité ou aux archives nationales¹⁶¹⁵ ou encore à la mémoire historique¹⁶¹⁶.

¹⁶⁰⁸ *Ibid.*, para. 89.

¹⁶⁰⁹ *Ibid.*

¹⁶¹⁰ CEDH, *McCann c. Royaume Uni*, App. No. 18984/91, Arrêt, 27 septembre 1995, A324, para. 161.

¹⁶¹¹ CEDH, *Kaya c. Turquie*, App. No. 22535/93, Arrêt, 28 mars 2000, *Recueil 2000-III*.

¹⁶¹² CEDH, *Tanrikulu c. Turquie*, App. No. 23763/94, Arrêt, 8 juillet 1999, *Recueil 1999-IV*.

¹⁶¹³ Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 31, *La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*, 80^{ème} session, N.U. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 (2004). Voir également Comité des droits de l'homme, *Rodriguez c. Uruguay*, 19 juillet 1994, N.U. Doc. CCPR/C/51/D/322/1988.

¹⁶¹⁴ Voir en ce sens N. Roht-Arriaza, « State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law », 1990, *California Law Review*. Vol.78, p. 489-498.

¹⁶¹⁵ Voir notamment NU Assemblée générale, *Le droit à la vérité*, Résolution 68/165, 68^{ème} session, 18 décembre 2013, N.U. Doc. A/RES/68/165 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 12/12, 12^{ème} session, 1er octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/12/12 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 21/7, 21^{ème} session, 27 septembre 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/21/7.

¹⁶¹⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 12/12, 12^{ème} session, 1er octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/12/11 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 21/7, 21^{ème} session, 27 septembre 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/21/7.

2. Etablir les faits de violations et en rechercher les responsables : le rôle des missions.

Si les missions d'enquête des Nations Unies déterminent que des violations du DIDH, du DIH ou des crimes internationaux ont été commis, elles n'identifient que très rarement les individus responsables de ces violations ou crimes dans leurs rapports. Ainsi, la commission d'enquête sur la Guinée et la commission d'enquête sur le Timor-Leste sont les deux seules à identifier des individus responsables de crimes internationaux dans leurs rapports¹⁶¹⁷. Plusieurs raisons peuvent expliquer la réticence des missions à identifier publiquement les responsables. Il se peut tout d'abord que la nature extrajudiciaire de leur enquête ne permette pas aux missions de réunir les éléments nécessaires à l'établissement des responsabilités individuelles¹⁶¹⁸. Outre ces contraintes, la décision de ne pas identifier publiquement les personnes suspectées d'être responsables sur le fondement du DIP procède aussi d'un choix. Plusieurs considérations doivent en effet être prises en compte s'agissant de cette décision de nommer publiquement les suspects de crimes internationaux. La commission d'enquête sur le Soudan cite des considérations de procédure équitable et de sécurité afin de justifier sa décision de ne pas publier les noms des personnes qui pourraient être responsables sur le fondement du DIP¹⁶¹⁹. En effet, la publication des rapports des missions d'enquête n'est parfois suivie d'aucun effet immédiat. Contrairement à une procédure pénale, la personne ne sera pas automatiquement appréhendée. Une telle situation peut conduire à la perception d'une certaine impunité et engendrer des initiatives de vengeance personnelle. L'identification publique de ces personnes peut donc, dans certains cas, et en particulier lorsque la personne accusée publiquement ne dispose pas de protection dans son pays, créer des risques pour sa sécurité. A ces considérations s'agissant de la sécurité des personnes identifiées s'ajoutent également des considérations pour la sécurité des témoins. En effet, dans la mesure où l'identification des responsables resserre l'étau de la justice autour des individus identifiés, cela augmente d'autant le risque de représailles à l'encontre des témoins. Pour toutes ces raisons, les missions d'enquête s'abstiennent généralement de

¹⁶¹⁷ *Rapport de la commission spéciale indépendante d'enquête du HCDH sur le Timor-Leste, op. cit.*, paras. 109-134 NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée, op. cit.*, paras. 212-252.

¹⁶¹⁸ Voir NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995), op. cit.*, para. 484.

¹⁶¹⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004), op. cit.*, para. 529.

nommer publiquement les personnes qu'elles considèrent responsables de crimes internationaux.

Cependant, si les missions d'enquête sont le plus souvent réticentes à identifier les responsables de violations ou crimes de manière publique, elles décident parfois, notamment lorsqu'elles sont mandatées en vue de déterminer les responsabilités, d'identifier ces responsables dans des listes confidentielles remises aux organes compétents des Nations Unies¹⁶²⁰. On peut donc s'interroger sur le rôle de ces listes s'agissant de déclencher les poursuites ou de mettre en œuvre des mesures ciblées contre des individus¹⁶²¹. Bien que ces listes puissent faciliter la décision de prendre des mesures pénales ou autres pour sanctionner les personnes identifiées, il semble qu'elles ne jouent pas de rôle dans le déclenchement *stricto sensu* de mesures à l'encontre d'individus responsables. En effet, elles ne sont pas communiquées à des juridictions pénales ou des organes de sanction, hors les cas où des poursuites auraient été ouvertes et une requête en ce sens formulée. Notamment, la commission d'enquête sur la Syrie compile une liste de noms de suspects qu'elle remet au HCDH. A cet égard, un représentant du HCDH a ainsi précisé dans une interview que :

« Si la CPI était saisie et qu'une requête en vue d'une assistance était envoyée à n'importe quel stade de l'enquête sur les violations en Syrie le bureau sera prêt à leur envoyer des informations y compris la liste confidentielle de la commission »¹⁶²².

De même, le rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord précise que le HCDH pourra décider de transmettre l'identité des auteurs de violations « aux autorités compétentes qui mènent des enquêtes crédibles aux fins d'établir les responsabilités pour les crimes et autres violations commis, de faire la lumière sur les violations commises ou de mettre en œuvre les sanctions ciblées imposées par l'Organisation des Nations Unies contre des individus ou des institutions donnés »¹⁶²³.

¹⁶²⁰ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, *op. cit.*, para. 14 ; NU Conseil de sécurité, Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004), *op. cit.*, para. 532 ; NU Conseil des droits de l'homme, Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, *op. cit.*, para. 118.

¹⁶²¹ La commission d'enquête sur la Corée du Nord recommande d'autres mesures de mise en œuvre de la responsabilité individuelle, notamment des sanctions ciblées prises par le Conseil de sécurité à l'encontre de ceux qui semblent porter la plus grande responsabilité dans les crimes internationaux : NU Conseil des droits de l'homme, Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, *op. cit.*, para. 15.

¹⁶²² Grace, J. C. Van Voorhout, « From Isolation to Interoperability : The Interaction of Monitoring, Reporting and Fact-finding Missions and the International Criminal Court », Working Paper, 4 décembre 2014, p. 20.

¹⁶²³ NU Conseil des droits de l'homme, Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, *op. cit.*, para. 23.

Si les missions des Nations Unies n'apportent qu'une contribution limitée à la recherche des individus responsables de violations du DIDH et du DIH, on peut s'interroger sur leurs contributions aux autres dimensions de la recherche de la vérité, telle que conçue dans la justice transitionnelle.

B. La vérité dans une perspective de justice transitionnelle.

Le travail des missions d'enquête est important afin de contrer la propagande des parties et d'influencer une opinion publique qui se formerait autrement au seul gré des images et récits chocs des médias. Par ailleurs, le travail des missions peut, à certaines conditions, apporter une contribution substantielle à la recherche de la vérité comme mesure à part entière d'une politique de justice transitionnelle. Le concept de vérité comme pilier de la justice transitionnelle renvoie à l'établissement d'une vérité historique officielle portant sur une période de violence généralisée (1), vérité dont l'acceptation par la société pourra servir de fondation à une réconciliation durable (2).

1. Rétablir la vérité historique : la contribution des missions des Nations Unies.

Les missions d'enquête des Nations Unies ont un rôle à jouer s'agissant de contribuer à la recherche de la vérité, qui constitue un des quatre piliers de la justice transitionnelle. Cette fonction est traditionnellement exercée par des commissions nationales qui opèrent également dans un cadre extrajudiciaire et sont appelées commissions vérité. Bien que les mandats de ces commissions vérité varient d'une commission à l'autre, ils ont néanmoins tous en commun la recherche de la vérité¹⁶²⁴. Généralement ces commissions ont pour but d'établir les faits et de rechercher les causes profondes des violations. A ce titre, elles participent à la construction d'un récit historique. Nous étudierons donc la contribution des missions d'enquête à la recherche de cette « vérité historique ».

Les commissions vérité ont souvent pour mandat d'établir la vérité de la manière la plus complète qui soit. Notamment, les mandats demandent d'« établir une image la

¹⁶²⁴ Voir notamment *Report of the Chilean National Commission on Truth and Reconciliation*, London, Published in cooperation with the Center for Civil and Human Rights, Notre Dame Law School, by the University of Notre Dame Press, 1993, p. 28 ; Rothenberg, Daniel, *Memory of Silence: The Guatemalan Truth Commission Report/Edited By Daniel Rothenberg*. New York: Palgrave Macmillan, 2012 ; National Transitional Legislative Assembly, Act That Established the

plus complète qui soit des violations et abus des droits de l'homme »¹⁶²⁵, ou encore d' « établir les antécédents, circonstances, facteurs et contextes de ces violations »¹⁶²⁶ et de « déterminer ceux qui sont responsables pour la commission de ces violations »¹⁶²⁷. En général, les missions d'enquête des Nations Unies n'ont pas des mandats aussi ambitieux. Par ailleurs, en raison de contraintes pratiques et financières, l'étendue des enquêtes des missions des Nations Unies est souvent plus limitée que celle des commissions vérité. Ainsi tandis que beaucoup de commissions vérité remplissent leurs fonctions sur une ou plusieurs années, nous avons vu que les missions des Nations Unies disposent souvent d'une période assez limitée pour s'acquitter de leur mandat¹⁶²⁸. Il n'est pas rare en outre, qu'elles doivent faire face à de nombreux obstacles s'agissant de l'accès aux preuves, obstacles que peuvent contourner plus facilement les commissions vérité lorsqu'elles sont dotées, ce qui n'est cependant pas toujours le cas, d'un pouvoir d'instruction¹⁶²⁹. Compte tenu de ces contraintes, les missions des Nations Unies ne sont pas toujours en mesure de dresser un tableau aussi complet des faits que certaines commissions vérité.

Cependant, il convient de rappeler la grande diversité qui caractérise les missions des Nations Unies, comme d'ailleurs les commissions vérité. Ainsi, les missions d'enquête adoptent des approches différentes s'agissant de la contribution qu'elles entendent apporter à la recherche de la vérité et effectuent des choix stratégiques s'agissant du champ de leur enquête et de la rigueur avec laquelle elles vérifient les faits. Certaines missions décident de se concentrer sur un nombre limité d'incidents qu'elles retiennent en raison de leur représentativité¹⁶³⁰, d'autres ont un champ d'enquête plus élargi et décident de donner un aperçu des violations et des

Truth And Reconciliation Commission (TRC) of Liberia, 12 May 2005, article IV a ; South Africa promotion of National Unity and Reconciliation Act, No. 34 of 1995.

¹⁶²⁵ Supreme Decree No. 355 of the Ministry of the Interior in the Diario Oficial, *Promotion of National Unity and Reconciliation Act*, No. 34, 1995.

¹⁶²⁶ *Ibid.*

¹⁶²⁷ *Ibid.*

¹⁶²⁸ Voir *supra* Partie 1, Titre 2, Chapitre 1 sur la constitution des missions.

¹⁶²⁹ On note que les commissions vérité au Timor-Leste, en Afrique du Sud et au Libéria disposaient de tels pouvoirs.

¹⁶³⁰ Voir par exemple NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, *op. cit.*, para. 10 ; NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 5 : la commission se concentre sur les violations qu'elle considère reflètent des tendances en termes de violations ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 16 : la commission va se concentrer sur 36 incidents ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 20 : la commission se concentre sur les événements les plus représentatifs et les plus sérieux ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 223 : la commission se concentre sur les événements les plus représentatifs et les plus accessibles en termes d'établissement des faits.

tendances¹⁶³¹. De même, nous avons vu que certaines missions adoptent à dessein un seuil probatoire exigeant tandis que d'autres se contentent d'analyser et de qualifier en droit des allégations qu'elles estiment crédibles¹⁶³². De manière similaire, en dépit de mandats souvent très ambitieux, les commissions de vérité, tout comme les missions des Nations Unies, doivent également opérer des choix et parfois n'enquêter que sur les violations les plus représentatives¹⁶³³.

La deuxième fonction de ces commissions vérité, qui contribue à la recherche de la vérité historique, est la recherche des causes profondes des violations. Une telle fonction a émergé à partir des années 2000¹⁶³⁴. Les missions d'enquête des Nations Unies sont cependant rarement mandatées avec un tel objectif explicite. Par conséquent, si elles rappellent presque toujours le contexte historique et socio-politique dans lequel s'inscrivent les violations¹⁶³⁵, elles s'attardent rarement sur l'analyse de leurs causes profondes. On note cependant l'exception de la commission d'enquête sur le Burundi qui examine les causes profondes des événements et du génocide¹⁶³⁶, et procède ce faisant d'une manière similaire à une commission vérité. Il est à cet égard notable que la mission ait été mandatée *inter alia* pour:

« Empêcher que ne se reproduisent des actes analogues à ceux sur lesquels elle aura enquêté et, d'une manière générale, pour éliminer l'impunité et promouvoir la réconciliation nationale au Burundi »¹⁶³⁷.

Le mandat de cette commission s'inscrit donc d'emblée dans une perspective de justice transitionnelle. Ainsi, si les missions d'enquête peuvent contribuer à la recherche de la vérité comme piler de la justice transitionnelle, il est préférable que cette contribution soit envisagée en amont comme un objectif à part entière de l'enquête. En effet, une telle contribution n'est pas fortuite mais résulte des choix effectués par la mission s'agissant notamment du champ de l'enquête, de sa méthodologie, du choix du droit applicable et de la présentation du rapport.

¹⁶³¹ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, op. cit., para. 51 ; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, op. cit., p. 3.

¹⁶³² Voir *supra* Partie 2, Titre 1, Chapitre 1 sur les méthodes d'établissement des faits.

¹⁶³³ Priscilla Hayner, « Commissioning the Truth: Further Research Questions », 17 *Third World Quarterly* (1996) 21, p. 25

¹⁶³⁴ On note que ce n'était pas le cas des toutes premières commissions créées en Amérique latine. Parmi les mandats qui mentionnent expressément cette fonction voir notamment Ghana : National Reconciliation Act No. 611, January 11, 2002; Kenya : Truth, Justice, and Reconciliation Commission Bill, 2008 ; Libéria : Enacted on National Transitional Legislative Assembly, Act That Established the Truth And Reconciliation Commission (TRC) of Liberia, 12 mai 2005; Nigéria, Statutory Instrument No. 8 of 1999, Paraguay : Ley No. 2225, 15 octobre 2003; Serbie et Montenegro: Presidential Decree, 30 mars 2001 (Federal Republic of Yugoslavia Official Gazette No. 15/01, 59/02).

¹⁶³⁵ Voir également en ce sens M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 13.5 qui précise que les sources d'un tel récit doivent être spécifiées.

¹⁶³⁶ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 1012(1995)*, op. cit., paras. 471 – 482.

Outre la recherche d'une vérité historique, les commissions vérité ont traditionnellement en commun des aspirations transformatrices. En effet, dans une perspective de justice transitionnelle, la recherche de la vérité est conçue comme un préalable à la réconciliation au sein d'une société fracturée par les violences et les causes profondes du conflit. Nous étudierons l'apport et les limites des missions d'enquête des Nations Unies dans une telle perspective.

2. *Un potentiel transformatif limité.*

Une contribution éventuelle des missions d'établissement des faits des Nations Unies à la recherche de la vérité ne décharge pas l'Etat de sa responsabilité principale à cet égard. Par conséquent les missions des Nations Unies, même si elles contribuent d'une certaine façon à la recherche de la vérité recommandent toujours que l'Etat conduise lui-même des enquêtes judiciaires et extrajudiciaires afin de faire la lumière sur ces violations au niveau national¹⁶³⁸. Ceci est tout particulièrement important dans une perspective de réconciliation. En effet, dans des sociétés déchirées par la violence et par des conflits civils reposant sur des divisions identitaires, les commissions vérité représentent un forum pour la réconciliation. La dynamique qui sous-tend le processus de réconciliation repose par conséquent sur la confrontation des récits, des expériences et l'établissement d'une version officielle des faits.

Ainsi, dans un contexte post-conflit, la recherche de la vérité transcende le simple établissement des faits¹⁶³⁹. La commission vérité et réconciliation sur l'Afrique du Sud identifie plusieurs types de vérité. Il s'agit de la vérité factuelle, de la vérité personnelle, de la vérité sociale et enfin de la vérité restauratrice qui consiste à restaurer des relations entre l'Etat et les citoyens et les citoyens entre eux¹⁶⁴⁰. Les commissions de vérité instituées dans un cadre national permettent de contribuer à la formation de chacune de ces vérités. Ainsi, le mandat de la commission vérité et réconciliation au Libéria explique que les commissions vérité contribuent à la réconciliation en « fournissant un forum qui permet de se pencher sur des questions

¹⁶³⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 1012 mandatant la commission d'enquête sur le Burundi*, *op. cit.*, para. 1 b

¹⁶³⁸ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, p. 138.

¹⁶³⁹ M. Parlevliet, « Considering Truth. Dealing with a Legacy of Gross Human Rights Violations », *Netherlands Quarterly of Human Rights* 16.2, 1998, p. 144, voir aussi *Report of the Chilean National Commission on Truth and Reconciliation*, London: Published in cooperation with the Center for Civil and Human Rights, Notre Dame Law School, by the University of Notre Dame Press, 1993 p. 28.

¹⁶⁴⁰ *Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report*. Cape Town: Truth and Reconciliation Commission, 1999, pp. 110-114.

d'impunité, et une opportunité pour les victimes et les auteurs de violations de partager leurs expériences »¹⁶⁴¹. C'est donc par la participation active de la société à la recherche de la vérité, au moyen notamment de représentations devant les commissions vérité, que la société peut s'engager dans un processus de réconciliation¹⁶⁴². Les missions d'enquête en revanche n'offrent en général pas un tel forum et ne présentent par conséquent pas un tel potentiel transformatif. On note cependant, l'exception de la commission d'enquête sur la Corée du Nord¹⁶⁴³ et de la commission Goldstone¹⁶⁴⁴ qui organisent des audiences publiques. Toutefois, la commission Goldstone n'a entendu que des victimes et n'a par conséquent pas toujours représenté un forum pour la confrontation des récits. La commission sur la Corée du Nord, quant à elle, a entendu des victimes mais aussi des chercheurs, et d'anciens gardes qui ont pu parler des techniques de répression¹⁶⁴⁵. Cependant, ces audiences ne se sont pas tenues dans le pays et, compte tenu du contexte de répression extrême, leur diffusion parmi la population a nécessairement été très limitée. A cet égard, le potentiel transformatif sur la société était donc relativement inexistant.

Si le dialogue social est une composante essentielle de la réconciliation, ce dialogue est parfois impossible en raison des divisions profondes qui déchirent les différentes communautés. C'était le cas au Burundi où des groupes de la société civile reconnaissent que les versions des faits des Tutsis et des Hutus étaient irréconciliables¹⁶⁴⁶. Dans de telles situations, les missions d'enquête des Nations Unies peuvent jouer un rôle important pour la recherche de la vérité en fournissant un récit extérieur et indépendant. Cependant, nous rappelons que ce récit ne contribuera à l'établissement de la vérité que s'il a une fonction transformatrice¹⁶⁴⁷, c'est-à-dire s'il agit comme un catalyseur de changements sociaux et politiques au niveau national. Ceci n'a malheureusement pas été le cas au Burundi.

¹⁶⁴¹ National Transitional Legislative Assembly, Act That Established the Truth And Reconciliation Commission (TRC) of Liberia, 12 May 2005, article IV b.

¹⁶⁴² M. Parlevliet, « Considering Truth. Dealing with a Legacy of Gross Human Rights Violations », *op. cit.*, p. 143.

¹⁶⁴³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, paras. 12-14.

¹⁶⁴⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 22.

¹⁶⁴⁵ Les enregistrements vidéo et les transcriptions de l'ensemble des audiences publiques peuvent être consultés sur le site Web de la Commission d'enquête, à l'adresse www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/CoIDPRK.

¹⁶⁴⁶ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 11 mars 2005, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, rapport de la mission d'évaluation concernant la création d'une commission d'enquête judiciaire internationale pour le Burundi*, 11 mars 2005, N.U. Doc. S/2005/158, para. 11.

¹⁶⁴⁷ B. Hamber (ed.), *Past Imperfect: Dealing with the Past in Northern Ireland and Societies in Transition* Derry, INCORE, 1998, p. 98.

Pourtant, même lorsque les conclusions des missions d'enquête ne sont pas reprises à leur compte dans des processus nationaux d'établissement des faits, elles peuvent d'une certaine manière avoir un rôle transformatif pour les sociétés en se faisant l'écho des récits et des besoins des communautés de victimes et en créant les conditions politiques qui sont propices à une recherche de la vérité ou à l'émergence de discours alternatifs. Par exemple, à Sri Lanka, la dernière offensive des forces armées contre le LTTE s'était déroulée sans témoins en raison du départ des observateurs extérieurs notamment les Nations Unies. La commission consultative d'experts du Secrétaire général était donc la première source d'information indépendante et approfondie sur les violations commises par les deux camps durant ces quelques mois. Malgré la répression de la liberté d'expression généralisée dans le pays, la publication du rapport de la commission a permis l'ouverture d'un espace de dialogue dans la presse et dans les médias sur les événements qui s'étaient déroulés durant cette offensive militaire. Par conséquent, la commission consultative d'experts a permis de percer le voile que la propagande officielle et la répression jetaient sur cette période.

Un autre exemple intéressant est celui de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun. La mission avait été mandatée pour :

*« a) évaluer la situation des victimes; b) répondre aux besoins des survivants; c) faire des recommandations concernant les moyens de protéger les civils palestiniens contre toute nouvelle attaque israélienne »*¹⁶⁴⁸.

Ce mandat s'inscrit d'emblée dans une approche victime-centrique. Ceci explique par conséquent que la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun, à l'instar de beaucoup de commissions vérité, place l'expérience et la voix des victimes au centre de son travail. Notamment, la mission décrit les événements de manière très concrète dans des termes qui renvoient directement à l'expérience vécue des victimes. Une telle approche peut être utile s'agissant d'engendrer un changement de perception au sein de la société.

Si les missions d'enquête des Nations Unies peuvent contribuer, d'une manière certes limitée mais néanmoins importante à la recherche de la vérité, elles peuvent

¹⁶⁴⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-3/1 mandant la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun*, op. cit., para. 7.

également contribuer à la mise en œuvre d'une obligation de poursuivre les responsables des violations du DIDH et du DIH et des crimes internationaux.

II. Assister la mise en œuvre de la justice.

Le pilier « justice » de la justice transitionnelle est celui qui suscite le plus de discussions de la part des Etats comme de la doctrine. En particulier, certains s'interrogent sur l'existence et les contours d'une obligation de poursuivre les responsables de violations du DIDH et du DIH et des crimes internationaux (A). Nous verrons que la décision de déclencher des poursuites pénales, en particulier devant des cours internationales ou des tribunaux internationaux ou hybrides *ad hoc* et sur le fondement de la compétence universelle est essentiellement politique. Les missions d'établissement des faits des Nations Unies peuvent cependant jouer un rôle pour assister et influencer une telle décision (B).

A. Poursuivre les responsables des violations du DIDH et du DIH et des crimes internationaux : fondements de l'obligation.

Une obligation de poursuivre les responsables de violations du DIDH, du DIH ou de crimes internationaux existe sur le fondement de traités. Par ailleurs, une telle obligation a également été reconnue par les cours régionales des droits de l'homme et le Comité des droits de l'homme sur le fondement de leurs instruments respectifs (1). Si une telle obligation conventionnelle de poursuivre les auteurs de violations les plus graves et de crimes internationaux existe sur le fondement de plusieurs traités, la question de l'existence d'une telle norme coutumière divise quant à elle la doctrine (2).

1. Une obligation conventionnelle de poursuivre les responsables de violations graves du DIDH et du DIH et les responsables de crimes internationaux.

Plusieurs traités internationaux prévoient une obligation de poursuivre les responsables de violations graves du DIDH et du DIH et de crimes internationaux. Ainsi, une telle obligation existe expressément sur le fondement de la Convention

contre la torture¹⁶⁴⁹, la Convention contre les disparitions forcées¹⁶⁵⁰, les Conventions de Genève de 1949¹⁶⁵¹, ou encore la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide¹⁶⁵². Nous verrons également que le Comité des droits de l'homme et les cours régionales des droits de l'homme ont reconnu une telle obligation de poursuivre sur le fondement de leurs traités respectifs. Il convient donc de s'interroger sur les contours d'une telle obligation sur la base de chacun de ces instruments.

La Convention contre la torture et la Convention contre les disparitions forcées spécifient expressément les contours de l'obligation, notamment les modes de responsabilité individuelle pour cette infraction¹⁶⁵³ et la compétence de l'Etat à l'égard de cette infraction¹⁶⁵⁴. On note que la compétence envisagée est très large puisqu'elle renvoie à la compétence territoriale¹⁶⁵⁵, la compétence personnelle active¹⁶⁵⁶ et passive¹⁶⁵⁷, et enfin une compétence universelle dès lors que la personne se trouve sur le territoire de l'Etat¹⁶⁵⁸.

Les Conventions de Genève de 1949 prévoient également une obligation de poursuivre les responsables de violations graves prévues par ces conventions commises dans le cadre de conflits armés internationaux¹⁶⁵⁹. Cette obligation s'étend

¹⁶⁴⁹ *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, *op. cit.*, articles 4, 5, 7 et 12.

¹⁶⁵⁰ *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, *op. cit.*, articles 3, 6, 7 and 11.

¹⁶⁵¹ Convention de Genève (I), *op. cit.*, article 49 ; Convention (II) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 12 août 1949, article 50; Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949, article 129 ; Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 146.

¹⁶⁵² *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, *op. cit.*, article 4.

¹⁶⁵³ *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, *op. cit.*, article 4 ; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, *op. cit.*, article 6.

¹⁶⁵⁴ *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, *op. cit.*, article 5 ; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, *op. cit.*, article 9a.

¹⁶⁵⁵ *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, *op. cit.*, article 5-1-a ; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, *op. cit.*, article 9b.

¹⁶⁵⁶ *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, *op. cit.*, article 5-1-b ; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, *op. cit.*, article 9c.

¹⁶⁵⁷ *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, *op. cit.*, article 5-1-c. Pour la compétence passive n'est pas prévue de manière aussi prescriptive que les autres. L'article dispose en effet que la compétence s'exerce « Quand la victime est un ressortissant dudit Etat et que ce dernier le juge approprié ». on retrouve une formulation similaire sur le fondement de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (voir *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, *op. cit.*, article 9c).

¹⁶⁵⁸ *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, *op. cit.*, article 5-2 ; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, *op. cit.*, article 9-2. Ces conventions prévoient également une clause *aut dedere aut judicare* (*Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, *op. cit.*, article 12-1 ; *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, *op. cit.*, article 11-1). Cependant, la formulation de ces articles semble indiquer que l'obligation de poursuivre de manière autonome et ne soit pas subordonnée à une requête en vue d'extradition. C'est notamment la position adoptée par le comité contre la torture et la CIJ (Comité contre la torture, *Guengueng et al.v. Senegal*, Décision, 36^{ème} session, 19 mai 2006 Doc. CAT/C/36/D/181/2001, para. 9.7, CIJ, *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, Jugement, 20 juillet 2012, *C.I.J. Recueil 2012*, p. 456, paras. 94-95). Une observation similaire peut être faite s'agissant de la Convention pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.

¹⁶⁵⁹ Convention de Genève (I), *op. cit.*, article 49 ; Convention (II) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 12 août 1949, article 50; Convention (III) de Genève relative au

pour toute personne se trouvant sur le territoire de l'Etat partie et par conséquent il existe une obligation de prévoir et d'exercer une compétence large pour ces crimes (y compris sur le fondement de la compétence territoriale, personnelle active ou passive ou encore universelle)¹⁶⁶⁰.

Une obligation de poursuivre existe également de manière explicite sur le fondement de l'article VI de la Convention contre le génocide¹⁶⁶¹. Cependant, cet article n'impose pas d'obligations de poursuivre à la charge des Etats sur la base d'une compétence autre que territoriale¹⁶⁶². L'article dispose en effet que : « Les personnes accusées de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III seront traduites devant les tribunaux compétents de l'Etat sur le territoire duquel l'acte a été commis »¹⁶⁶³. Il est cependant précisé que les poursuites pourront également être exercées par un tribunal international constitué à cet effet. On note que la Convention contre le génocide n'inclut pas non plus d'obligations *aut dedere aut judicare* sur le fondement de laquelle une obligation de poursuivre les responsables en exercice d'une compétence autre que territoriale pourrait être déduite¹⁶⁶⁴. L'article VII de la Convention prévoit que les Etats parties s'engagent « à accorder l'extradition conformément à leur législation et aux traités en vigueur »¹⁶⁶⁵. Cependant, lorsque l'extradition n'est pas requise, rien n'indique qu'une obligation de poursuivre en exercice d'une compétence personnelle active ou passive ou universelle existe. L'étude des travaux préparatoires montre cependant que la question d'une obligation de poursuivre ou d'extrader n'a pas été envisagée¹⁶⁶⁶. En 2007, dans la décision

traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949, article 129 ; Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 146.

¹⁶⁶⁰ Il existe également une clause *aut dedere aut judicare* sur le fondement de ces articles. De même que pour les Conventions contre la torture et pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, cette obligation existe de manière autonome et n'est pas déclenchée seulement par une requête en vue d'extradition. En effet, ces conventions prévoient que les parties contractantes doivent rechercher les personnes responsables de ces infractions graves et les déférer à leurs propres tribunaux. Il est ajouté que l'Etat peut, s'il le préfère, les remettre pour jugement à une autre partie intéressée à la poursuite, pour autant que les charges retenues soient suffisantes. Par conséquent, il existe sur le fondement de ces conventions une obligation *ipso facto* de poursuivre qui est déclenchée dès que le suspect se trouve sur le territoire de l'Etat concerné. Voir J. Pictet, *The Geneva conventions of 12 August 1949: commentary*, Geneva, International Committee of the Red Cross, 2006, p. 411.

¹⁶⁶¹ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, *op. cit.*, article 6.

¹⁶⁶² Voir en ce sens, et pour une analyse détaillée des travaux préparatoires : W. A. Schabas, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, *op. cit.*, p. 411-416.

¹⁶⁶³ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, *op. cit.*, article 6.

¹⁶⁶⁴ Voir généralement en ce sens et pour une analyse des travaux préparatoires W. A. Schabas, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, *op. cit.*, p. 475-477. W. A. Schabas remarque qu'une telle obligation pourrait être déduite des articles 1 4, 5 6 et 7 combinés. Cependant, même en considérant que ce soit le cas, une telle interprétation ne permet pas d'imposer d'obligation générale *aut dedere aut judicare* et laisse de nombreuses questions en suspens.

¹⁶⁶⁵ *Ibid.*, article 8.

¹⁶⁶⁶ Résumé des travaux du 6^{ème} comité chargé de rédiger la Convention, *Yearbook of the United Nations, 1948-49*, New York, Columbia University Press, 1950, pp. 953-962. Voir également W. A. Schabas, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, *op. cit.*, pp. 353-368.

Bosnie contre Serbie et Monténégro, la CIJ après avoir déterminé que le génocide n'a pas eu lieu sur le territoire de la Serbie Monténégro, ne retient pas la responsabilité de cet Etat pour ne pas avoir poursuivi les auteurs devant ses cours¹⁶⁶⁷.

Bien qu'une obligation de poursuivre les responsables de violations ne soit pas prévue par les traités régionaux des droits de l'homme ou par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, une telle obligation a été reconnue par le Comité et les cours régionales. Ainsi, dans l'arrêt *Velasquez Rodriguez*, la Cour interaméricaine reconnaît une obligation de punir les responsables de crimes sur le fondement de l'article 1(1) de la Convention¹⁶⁶⁸. Cette position a été réaffirmée dans les termes les plus clairs dans la jurisprudence ultérieure de la Cour¹⁶⁶⁹. Une telle obligation a également été reconnue sur le fondement de l'article 25 de la Convention qui prévoit le droit à un recours judiciaire. Sur le fondement de cet article, la Cour a souvent demandé une enquête sur les allégations rapportées et la punition des responsables, en particulier dans des cas de torture et de disparitions forcées¹⁶⁷⁰. Le comité des droits de l'homme reconnaît également une telle obligation sur la base de l'article 2 du Pacte¹⁶⁷¹. Le comité souligne en particulier que de telles obligations de traduire en justice les responsables existent concernant les violations qui peuvent constituer des crimes internationaux¹⁶⁷². Enfin, la Cour européenne des droits de l'homme reconnaît également une obligation de poursuivre les auteurs de violations sur le fondement de la clause générale de garantie de l'article 1¹⁶⁷³. Cependant cette obligation n'a été reconnue par la Cour européenne que pour les violations des droits indérogeables de la Convention¹⁶⁷⁴. Sur le fondement de ces traités de droits de l'homme, l'obligation de poursuivre les responsables de violations ne concerne

¹⁶⁶⁷ CIJ, *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine et la Serbie-et-Monténégro)*, Arrêt, 26 février 2007, *CIJ Recueil 2007*, para. 442. On note cependant qu'en 1996 la CIJ affirmait que « l'obligation qu'a ainsi chaque Etat de prévenir et de réprimer le crime de génocide n'est pas limitée territorialement par la convention » voir CIJ, *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-herzégovine c. Yougoslavie)*, exceptions préliminaires, Arrêt, 11 juillet 1996, *C.I.J. Recueil 1996*, p. 616 para. 31.

¹⁶⁶⁸ Cour interaméricaine des Droits de l'Homme, *Velasquez Rodriguez c. Honduras*, Jugement, 29 juillet 1988, *Inter-Am. Ct. H.R. (Ser. C) No. 4 (1989)*, para. 178.

¹⁶⁶⁹ Voir par exemple Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Villagran Morales c. Guatemala*, Jugement, 19 novembre 1999, *Inter Inter Am. Ct. H.R., (Ser. C), No. 63 (1999)*, para. 225 ; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Barrios Altos c. Peru*, Jugement, 14 mai 2001, *Inter-Am Ct. H.R. (Ser. C) No. 75 (2001)*, paras. 41-44.

¹⁶⁷⁰ Voir à ce sujet N. Roht-Arriaza, « State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law », *California Law Review*, Vol. 78, 1990, p. 478.

¹⁶⁷¹ Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 31 [80], *La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*, 80^{ème} session, 29 March 2004, N.U. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), para. 18.

¹⁶⁷² *Ibid.* Voir également Comité des droits de l'homme, *Arhuacos c. Colombie*, 29 juillet 1997, U.N. Doc. CCPR/C/60/D/612/1995(1997) ; Comité des droits de l'homme, *Coronel c. Colombie*, Communication No. 778/1997, 24 octobre 2002, U.N. Doc. CCPR/C/70/D/778/1997 (2000).

¹⁶⁷³ CEDH, *Bursuc c. Roumanie*, App. No. 42066/98, 12 octobre 2004, para. 101 ; CEDH, *Pereira Henriques c. Luxembourg*, App. No. 60255/00, 9 mai 2006, paras. 55-56.

¹⁶⁷⁴ I. Panoussis, « L'obligation générale de protection des droits de l'homme dans la jurisprudence des organes internationaux », *op. cit.*, p. 456.

vraisemblablement que les poursuites exercées sur une compétence territoriale ou personnelle active. En effet, ces conventions sont applicables sur la juridiction de l'Etat¹⁶⁷⁵.

Ainsi, il existe une obligation de poursuivre les responsables de violations graves du DIDH et du DIH ou de crimes internationaux sur le fondement d'un certain nombre de traités. Cependant l'étendue de l'obligation varie en fonction des traités considérés. Il convient donc de s'interroger sur l'existence d'une obligation coutumière de poursuivre les responsables de crimes internationaux.

2. Une obligation coutumière de poursuivre les responsables de crimes internationaux ?

La question de l'existence d'une norme de droit international coutumier de poursuivre les responsables de violations graves du DIDH et du DIH ou les auteurs de crimes internationaux divise la doctrine¹⁶⁷⁶, en effet la pratique des Etats ne semble pas concluante en la matière.

On note tout d'abord qu'une telle obligation pourrait exister sur le fondement d'une obligation coutumière *aut dedere aut judicare*. Le Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1996, prévoit une telle obligation pour les crimes de génocide, crimes contre l'humanité, crimes contre le personnel des Nations Unies et personnel associés, et crimes de guerre¹⁶⁷⁷. Le commentaire précise que l'obligation de poursuivre n'est pas subordonnée à une demande d'extradition¹⁶⁷⁸. Cependant, le caractère coutumier de cette norme n'a pas été clairement établi. La doctrine est partagée¹⁶⁷⁹ et la Commission de droit international dans son rapport final sur cette question refuse de trancher la question¹⁶⁸⁰.

¹⁶⁷⁵ Voir *supra* Partie 2, Titre 2, Chapitre 2, Section 1, II consacrée à l'applicabilité du DIDH.

¹⁶⁷⁶ Voir notamment en faveur de l'existence d'une telle obligation C. Bassiouni, « Combating Impunity for International Crimes », *University of Colorado Law Review*, Vol. 71, No. 2, 2000, pp. 409-422 ; D. F. Orentlicher, « Settling Accounts: The Duty to Prosecute Human Rights Violations of a Prior Regime », *Yale Law Journal*, Vol. 100, No. 8, 1991, pp. 2537-2618 ; N. Roht-Arriaza, « State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law », *op. cit.*, pp. 449-513. Pour une position contraire : R. C. Slye, « The Legitimacy of Amnesties under International Law and General Principles of Anglo-American Law: Is a Legitimate Amnesty Possible », *Virginia Journal of International Law*, Vol. 43, No.1, 2002, pp. 173-248 ; D. G. Newman, Rome Statute, Some Reservations concerning Amnesties, and a Distributive Problem, *The American University International Law Review*, Vol. 20, No. 2, 2005, pp. 293-358 ; M. P. Scharf, « The Letter of the Law: The Scope of the International Legal Obligation to Prosecute Human Rights Crimes », *Law and Contemporary Problems*, Vol.59, No. 4, 1996, pp. 41-62.

¹⁶⁷⁷ Commission de droit international, *Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*, 48^{ème} session, 1996, Annuaire de la Commission du droit international, 1996, vol. II (deuxième partie), article 9.

¹⁶⁷⁸ *Ibid.*

¹⁶⁷⁹ Notamment en faveur de l'existence d'une telle obligation : R. van Steenberghe « The Obligation to Extradite or Prosecute Clarifying its Nature », *Journal of International Criminal Justice*. Vol.9, No. 5, 2011, pp. 1089-1116 ; et pour une position contraire E. M. Wise, « Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Prosecute or Extradite », in M. C. Bassiouni, (ed) *International Criminal Law*, 1999.

¹⁶⁸⁰ Commission de droit international, Rapport final, *The obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare)*, 66^{ème} session, 2014, Annuaire de la Commission du droit international, 2014, vol. II (deuxième partie), paras. 49 - 55.

Le débat sur l'existence en droit international coutumier s'est cependant concentré sur la question plus spécifique de savoir si les amnisties couvrant des crimes internationaux sont légales en droit international. Toutefois, il semble que la seule étude de la pratique des Etats ne permette pas de trancher la question. En particulier, M. Scharf¹⁶⁸¹ et N. Roht Arriaza¹⁶⁸² ont tous deux examiné cette question en détail pour arriver à des conclusions diamétralement opposées sur la base notamment d'une analyse détaillée de la pratique des Etats. C. P. IV Trumbull quant à lui se prononce en faveur de l'existence d'une norme coutumière qui interdirait les amnisties qui font obstacles non seulement aux poursuites pénales mais également à toute recherche de la vérité par des mesures d'enquête¹⁶⁸³. Il cite comme exemple au soutien de sa position la pratique des Etats et des déclarations qui semblent indiquer une *opinio juris* en ce sens¹⁶⁸⁴.

On note que les tribunaux pénaux internationaux et hybrides semblent cependant aller plus loin et rejeter la légalité des amnisties pour des crimes internationaux. Ainsi, la Chambre de première instance dans l'affaire *Furundjiza* remarque s'agissant du crime de torture que :

« Il serait absurde d'affirmer d'une part que, vu la valeur de jus cogens de l'interdiction de la torture, les traités ou règles coutumières prévoyant la torture sont nuls et non avenues ab initio. Et de laisser faire, d'autre part, les États qui, par exemple, prennent des mesures nationales autorisant ou tolérant la pratique de la torture ou amnistiant les tortionnaires. Si pareille situation devait se présenter, les mesures nationales violant le principe général et toute disposition conventionnelle pertinente auraient les effets juridiques évoqués ci-dessus et ne seraient, au surplus, pas reconnues par la communauté internationale. [...] Les victimes potentielles pourraient, si elles en ont la capacité juridique, engager une action devant une instance judiciaire nationale ou internationale

¹⁶⁸¹ M. P. Scharf, « The Letter of the Law: The Scope of the International Legal Obligation to Prosecute Human Rights Crimes », *op. cit.*. Scharf cite les lois d'amnisties accordées par plusieurs pays (Cambodge, Salvador, Afrique du Sud parfois avec le soutien des Nations Unies) ainsi que la pratique des amnisties *de facto*.

¹⁶⁸² N. Roht-Arriaza, « State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law », *op. cit.* Roht-Arriaza cite les poursuites engagées pour des crimes internationaux, les législations nationales qui criminalisent ces actes, les lois d'amnisties qui excluent les crimes internationaux (notamment en Roumanie, en Hongrie et au Portugal), et les déclarations des Etats (par exemple, en dépit de l'adoption de lois d'amnisties couvrant les crimes internationaux, les représentants de l'Uruguay et du Chili ont pris des engagements devant la Commission et le Comité des droits de l'homme en vue de la poursuite des personnes responsables).

¹⁶⁸³ C. P. IV Trumbull, « Giving Amnesties a Second Chance », *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 25, No. 2, 2007, pp. 283-345.

¹⁶⁸⁴ *Ibid.*, p. 302-303. Trumbull cite notamment le refus du gouvernement sud-africain d'octroyer ce type d'amnistie et des décisions des cours de justice en Argentine. Une telle position est conforme à l'observation générale No. 20 du Comité des droits de l'homme (voir Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 20, Article 7, 44^{ème} session, N.U. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 (1994), para. 15).

compétente afin d'obtenir que la mesure nationale soit déclarée contraire au droit international »¹⁶⁸⁵.

La Chambre d'appel du Tribunal spécial sur la Sierra Leone se prononce plus généralement en faveur de l'illégalité des amnisties pour crimes internationaux et déclare qu'il existe « *a crystallizing international norm that a government cannot grant amnesty for serious violations of crimes under international law* »¹⁶⁸⁶. Cependant cette dernière décision a été critiquée par la doctrine en raison de la faiblesse de sa motivation¹⁶⁸⁷. Quoiqu'il en soit, les décisions et observations des cours régionales et du comité sur les droits civils et politiques, la position officielle adoptée notamment par le Secrétaire général des Nations Unies à partir des accords de Lomé de 2000¹⁶⁸⁸, et qui semble confirmée par celle d'autres organes de l'ONU¹⁶⁸⁹ ainsi que les deux décisions des tribunaux susmentionnés semblent bien indiquer l'émergence d'une norme coutumière selon laquelle les amnisties accordées pour des crimes internationaux seraient illégales.

B. Le rôle des missions d'établissement des faits dans le déclenchement des poursuites.

Bien qu'une obligation de poursuivre les crimes internationaux, en particulier sur le fondement de la compétence territoriale, ait été reconnue sur le fondement de nombreuses conventions, la décision de déclencher les poursuites que ce soit au niveau national ou international est souvent influencée par des facteurs politiques (1). Les rapports des missions d'établissement des faits peuvent jouer un rôle pour

¹⁶⁸⁵ ICTY, *Le procureur c. Furunjiza*, Aff. No. IT-95-17/1-T, Jugement, 10 décembre 1998, para. 155.

¹⁶⁸⁶ SCSL, *Prosecutor v. Kallon*, Aff. No. SCSL-2004-15-AR72 (E), Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty, 13 March 2004, para. 29; *Prosecutor v. Kamara*, Aff. No. SCSL-2004-16-AR72 (E), Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty, 13 March 2004, para. 29.

¹⁶⁸⁷ Pour une critique de la décision du Tribunal spécial sur la Sierra Leone voir notamment Pour une critique de cette décision voir W. A. Schabas, « Amnesty, the Sierra Leone Truth and Reconciliation Commission and the Special Court for Sierra Leone », *U.C. Davis Journal of International Law & Policy*, Vol. 11, No. 1, 2004, pp. 145-170.

¹⁶⁸⁸ NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général sur l'établissement d'un Tribunal spécial pour la Sierra Leone*, 4 Octobre 2000 NU Doc. S/2000/915. Bien que le Secrétaire générale parle dans ce document d'une position constante et antérieure de l'Organisation en ce sens, cette position n'a réellement été affirmée en tant que telle qu'à partir des accords de Lomé. Voir aussi NU Conseil de sécurité, *Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, Rapport du Secrétaire général, 23 août 2004, N.U. Doc. S/2004/616 ; NU Commission des droits de l'homme, *Impunité*, Note du Secrétaire Général, 66^{ème} session, 27 février 2004, N.U. Doc. E/CN.4/2004/88 ; NU Commission des droits de l'homme, *Impunité*, Rapport du Secrétaire général, 62^{ème} session, 15 février 2006, N.U. Doc. E/CN.4/2006/89.

¹⁶⁸⁹ NU Commission des droits de l'homme, *Impunité*, Résolution 2002/79, 58^{ème} session, 25 avril 2002, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2002/79 ; NU Commission des droits de l'homme, *Impunité*, 2005/81, 61^{ème} session, 21 avril 2005, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2005/81 ; voir également pour une position de principe formulée antérieurement NU Assemblée générale, *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir*, Résolution 40/34, 96^{ème} session, 29 novembre 1985, UN Doc. A/RES/40/34. W.A Schabas note cependant l'absence de consensus au Conseil de sécurité sur cette question lors de la présentation du rapport du Secrétaire général en 2004. Seuls le Brésil et le Costa Rica ont exprimé leur soutien et l'Inde et l'Afrique du Sud ont exprimé des réservations (W. A. Schabas, « Amnesty, the Sierra Leone Truth and Reconciliation Commission and the Special Court for Sierra Leone », *op. cit.*, p. 166).

influencer cette décision, notamment en identifiant publiquement les modes de poursuites les plus adaptés à la situation. Il est cependant, difficile de déterminer dans quelle mesure les rapports influencent réellement cette décision (3).

1. Le caractère politique de la décision.

La décision de déclencher des poursuites, qu'elle soit prise au niveau national ou international, est essentiellement politique.

Tout d'abord, s'agissant de l'Etat disposant d'une compétence territoriale, de nombreux paramètres politiques entrent en ligne de compte pour décider de poursuivre les responsables. En particulier, après une période caractérisée par de très nombreuses violations du DIDH ou du DIH, il est souvent difficile d'engager des poursuites à grande échelle d'une manière qui soit respectueuse des standards internationaux relatifs au procès équitable. Une telle politique de poursuites pénales peut nécessiter des moyens importants alors que les ressources sont souvent limitées et doivent être mobilisées pour d'autres secteurs en reconstruction. En outre, les périodes qui succèdent à des périodes de répression étatique ou de conflits armés sont très souvent caractérisées par une forte instabilité politique. Certains avancent donc que des poursuites pénales pourraient exacerber cette instabilité et précipiter le retour des violences et la résurgence des violations du DIDH et du DIH¹⁶⁹⁰. Pour ces raisons, de nombreux pays, en Amérique Latine notamment, ont adopté des lois d'amnistie qui couvraient les périodes pendant lesquelles des violations systématiques du DIDH et du DIH avaient eu lieu¹⁶⁹¹. D'autres pays, comme l'Afrique du Sud, ont opté pour la possibilité de renoncer aux poursuites contre des personnes qui révélaient volontairement leur implication dans les violations afin d'assister à la recherche de la vérité¹⁶⁹². Cependant, la pertinence de ces mesures s'agissant de garantir paix et stabilité sur le long terme divise la doctrine¹⁶⁹³. En outre, la légalité des amnisties pour crimes internationaux semble fortement remise en

¹⁶⁹⁰ L. Vinjamuri & J. Snyder, « Law and Politics in Transitional Justice », *Annual Review of Political Science*, Vol. 18, 2015, pp. 303-327 ; S. Darehshori, *Selling Justice Short: Why Accountability Matters for Peace*, New York, Human Rights Watch, 2009, pp. 69-99.

¹⁶⁹¹ N. Roht-Arriaza, « State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law », *op. cit.*, p. 484.

¹⁶⁹² J. L. Gibson, « Justice, and Reconciliation: Judging the Fairness of Amnesty in South Africa », *American Journal of Political Science*, Vol. 46, No. 3, 2002, pp. 540-556.

¹⁶⁹³ Pour une analyse critique de ces positions voir D. F. Orentlicher, « Swapping Amnesty for Peace and the Duty to Prosecute Human Rights Crimes », *ISLA Journal of International & Comparative Law*, Vol. 3, No. 2, 1997, pp. 713-718.

question dans la période contemporaine¹⁶⁹⁴. Ainsi de nombreux auteurs s'interrogent désormais sur la question de savoir, non plus si des poursuites pénales sont nécessaires, mais quand ces poursuites doivent être engagées compte tenu des difficultés particulières propres à chaque situation¹⁶⁹⁵.

Lorsque les poursuites sur le fondement d'une compétence territoriale ne semblent pas envisageables, plusieurs options sont possibles. En particulier, un autre Etat peut exercer sa compétence personnelle (active ou passive), ou universelle. Des poursuites peuvent également être envisagées au niveau international¹⁶⁹⁶. Cependant, chacune de ces options requiert une volonté politique en ce sens. Ainsi, les cas de la Syrie, mais aussi de la Corée du Nord, pour ne citer que quelques exemples, montrent que les intérêts géopolitiques des Etats disposant d'un droit de veto font souvent obstacle à une décision du Conseil de sécurité de déferer une situation au procureur de la CPI¹⁶⁹⁷. Si la décision du Conseil de sécurité de déclencher des poursuites est essentiellement politique, ceci est également et *a fortiori* le cas s'agissant de la décision d'un Etat de déclencher les poursuites devant ses juridictions nationales y compris sur le fondement de la personnalité active, passive ou universelle ou de renvoyer la situation devant la CPI¹⁶⁹⁸. Il va sans dire que dans de telles affaires, les dimensions géopolitiques de la décision de poursuivre ne manqueront pas d'être prises en compte. Notamment une décision de poursuivre une personne considérée comme parmi les plus responsables pour des crimes internationaux dans un pays aura nécessairement des implications s'agissant des relations bilatérales entre l'Etat déclenchant les poursuites et les Etats directement impliqués dans le conflit ou dans la situation. Dans bien des cas, de telles préoccupations ne seront pas étrangères à la décision de déclencher les poursuites. En démontrant l'existence d'allégations

¹⁶⁹⁴ See *supra*. 1.

¹⁶⁹⁵ Voir généralement, T. D. Olsen, L. A. Payne, A. G. Reiter « The Justice Balance: When Transitional Justice Improves Human Rights and Democracy », *Human Rights Quarterly*, Vol. 32, No. 4, 2010, pp. 980-1007 ; L. E. Fletcher, H. M. Weinstein & J. Rowen « Context, Timing and the Dynamics of Transitional Justice: A Historical Perspective », *Human Rights Quarterly*, Vol. 31, No. 1, 2009, pp. 163-220 ; P. Arthur « How "Transitions" Reshaped Human Rights: A Conceptual History of Transitional Justice », *Human Rights Quarterly*, Vol. 31, No. 2, 2009, pp. 321-367.

¹⁶⁹⁶ On note que la création de tribunaux hybrides requiert une volonté de l'Etat disposant d'une compétence territoriale. Des poursuites internationales sont cependant possibles. En particulier, le Conseil de sécurité a créé des juridictions pénales internationales sur le fondement du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies (NU Conseil de sécurité, *Situation concernant le Rwanda (création tribunal international)*, Résolution 955 (1994), *op. cit.* ; NU Conseil de sécurité, *Tribunal (Ex-Yougoslavie)*, Résolution 827, *op. cit.*). La situation peut également être déferée à la CPI par le Conseil de sécurité

¹⁶⁹⁷ Statut de Rome de la CPI, *op. cit.*, article 13b. En Mai 2014, la Chine et la Russie ont opposé leur veto à une proposition de résolution en vue de déferer la situation en Syrie à la CPI (Voir notamment Mark Kersten, « Full Draft: UN Resolution Referring Syria to the ICC », 12 mai 2014, *Justice in Conflict*, <http://justiceinconflict.org/2014/05/12/full-draft-un-resolution-referring-syria-to-the-icc/>, Mark Kersten, « The Security Council's Appalling Record of Referring Situations to the ICC », 23 mai 2014, *Justice in Conflict*, <http://justiceinconflict.org/2014/05/23/the-security-councils-appalling-record-of-referring-situations-to-the-icc/>). De même, la Chine s'oppose quant à elle à tout débat au Conseil de sécurité sur la situation des droits de l'homme en Corée du Nord (voir NU Conseil de sécurité, Compte rendu de la 7575^{ème} séance, 10 décembre 2015, N.U Doc. S/PV.7575).

crédibles de crimes internationaux et en identifiant les modes de poursuite les plus adaptés, les missions d'enquêtes peuvent cependant influencer la décision de déclencher des poursuites.

2. Déterminer les modes de poursuites adaptés.

Il arrive souvent que les missions identifient les modes de poursuite les plus adaptés à une situation. A cet égard, le groupe d'experts sur le Cambodge est un exemple intéressant puisque le groupe avait été mandaté précisément pour procéder à une telle détermination¹⁶⁹⁹. L'étude détaillée des différentes options effectuée par le groupe d'experts a sans doute été très utile s'agissant de la décision finale de créer les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens. On note cependant que l'option finale adoptée n'était pas celle proposée par le groupe d'experts. En effet, ce dernier avait recommandé la création d'un nouveau tribunal des Nations Unies, dont le procureur serait le même que celui du TPIR et du TPIY¹⁷⁰⁰ et qui siègerait en Asie mais non au Cambodge¹⁷⁰¹. Ce sera finalement un tribunal hybride autonome et dont le siège est à Phnom Penh qui sera créé. Une observation similaire peut être faite s'agissant de la commission d'experts au Rwanda qui avait recommandé que la juridiction du tribunal pénal pour l'ex-Yougoslavie soit étendue pour couvrir les crimes au Rwanda¹⁷⁰². Cependant, un nouveau tribunal sera mis en place. Toutefois, la commission note que le Conseil de sécurité a largement suivi ses recommandations s'agissant de la compétence du tribunal. Elle note en outre le fait que le nouveau tribunal adoptera le règlement intérieur du TPIY et que la Chambre d'appel sera commune aux deux tribunaux¹⁷⁰³.

Dans chacun de ces cas, la recommandation de créer une juridiction *ad hoc* internationale ou hybride est justifiée par le manque de capacité, ou d'ailleurs de volonté de l'Etat concerné de poursuivre sur le fondement de sa juridiction

¹⁶⁹⁸ *Ibid.*, article 13a.

¹⁶⁹⁹ NU Assemblée générale, *Résolution 52/135 mandatant le groupe d'experts du le Cambodge*, *op. cit.*, para. 16.

¹⁷⁰⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, *op. cit.*, recommandation 5.

¹⁷⁰¹ *Ibid.*, recommandation 6.

¹⁷⁰² NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 1^{er} octobre 1994, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport préliminaire de la commission d'experts indépendants établie conformément à la résolution 935 (1994) du Conseil de sécurité*, 4 octobre 1994, N.U. Doc. S/1994/1125 (ci-après NU Conseil de sécurité, *Rapport préliminaire de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*), para. 152.

¹⁷⁰³ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, *op. cit.*, para. 180.

territoriale¹⁷⁰⁴. L'évaluation par les missions de la volonté et de la capacité de l'Etat de s'acquitter de cette obligation¹⁷⁰⁵ permet aussi parfois de justifier une recommandation en vue du renvoi de la situation devant la CPI¹⁷⁰⁶. A cet égard, les lignes directrices de Syracuse recommandent expressément que les missions évaluent la capacité des instances judiciaires pour enquêter sur les allégations de violations et pour poursuivre les responsables¹⁷⁰⁷.

Enfin, dans des situations d'impunité persistante pour lesquelles la création d'une juridiction *ad hoc* ou le renvoi de la situation devant la CPI ne semblent pas envisageables ou suffisants pour remédier à une situation d'impunité, il arrive que les missions recommandent des poursuites devant des juridictions nationales sur le fondement de la compétence personnelle active ou passive ou sur le fondement de la juridiction universelle. Notamment, le rapport de la commission Goldstone recommande que les Etats parties aux conventions de Genève de 1949 ouvrent des enquêtes judiciaires devant leurs tribunaux nationaux¹⁷⁰⁸. Le groupe d'experts au Cambodge envisage également de telles poursuites sur le fondement de la juridiction universelle dans le cas où les Nations Unies ne créeraient pas le tribunal qu'il a recommandé¹⁷⁰⁹. De même, l'exercice de *mapping* en RDC recommande que les Etats exercent leur compétence universelle afin de contribuer à lutter contre l'impunité et ceci même dans l'éventualité où des poursuites seraient exercées au niveau national¹⁷¹⁰.

On note cependant les missions d'enquête ne recommandent que très rarement des poursuites devant des juridictions nationales, au titre d'une compétence autre que territoriale. Ceci s'explique par le fait que les poursuites devant des juridictions nationales sur un fondement autre que territorial sont *ad hoc* et rarement intégrées dans une stratégie plus globale de mise en œuvre de la justice transitionnelle dans

¹⁷⁰⁴ NU Assemblée générale, *Rapport du groupe d'experts sur le Cambodge mandaté par la résolution 52/135*, op. cit., paras. 127 –130 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport préliminaire de la commission d'experts sur le Rwanda mandatée par la Résolution 935(1994)*, op. cit., paras. 133 – 142.

¹⁷⁰⁵ *Ibid.*

¹⁷⁰⁶ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, op. cit., paras. 565 – 570 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., paras. 1199, 1202.

¹⁷⁰⁷ M. C . Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 13.6.4.

¹⁷⁰⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, op. cit., para. 1975.

¹⁷⁰⁹ NU Assemblée générale, *Rapport du groupe d'experts sur le Cambodge mandaté par la résolution 52/135*, op. cit., para. 197.

¹⁷¹⁰ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, op. cit., paras. 1027- 1031.

l'Etat concerné¹⁷¹¹. Notamment, le groupe d'experts sur le Cambodge envisage des poursuites sur le fondement de la compétence universelle, mais précise qu'il ne recommande pas une telle option car :

« Le message transmis au peuple cambodgien, qui est un élément tellement important des procès des Khmers rouges, serait dilué si ces procès avaient lieu devant un tribunal qui n'est ni cambodgien ni international, mais d'un État tiers »¹⁷¹².

Quels que soient les modes de poursuite proposés, par les missions, les rapports ne sont pas toujours suffisants pour influencer la décision de poursuivre au niveau national ou international.

3. Evaluer l'influence des rapports sur la décision de poursuivre.

L'influence réelle des rapports d'enquête sur la décision de poursuivre est difficile à évaluer. En effet, les rapports des missions sont généralement un élément parmi d'autres qui influencent cette décision. Cependant, il est des cas pour lesquels l'enquête semble avoir joué un rôle important pour le déclenchement des poursuites. Par exemple, la commission d'enquête sur le Soudan avait été mandatée entre autres afin de déterminer si des actes de génocide avaient eu lieu et pour identifier les auteurs de ces violations¹⁷¹³. La commission conclut que des crimes internationaux ont été commis au Darfour et recommande la saisine de la CPI de cette situation. La situation au Darfour est la première situation à être renvoyée devant la CPI par le Conseil de sécurité des Nations Unies et à cet égard le travail de la commission a sans aucun doute joué un rôle primordial.

Les missions d'enquête en ex-Yougoslavie¹⁷¹⁴, au encore à Sri Lanka semblent également avoir joué un rôle positif s'agissant d'influencer une décision de poursuivre (ou dans le cas du Sri Lanka des engagements politiques en ce sens¹⁷¹⁵). A

¹⁷¹¹ On note cependant que de nombreuses organisations notamment des ONG internationales développent ce qu'elles appellent les « strategic litigations » qui consistent à prendre en compte les effets potentiels notamment géopolitiques, sécuritaires, et en terme de justice transitionnelle des poursuites devant les cours nationales.

¹⁷¹² NU Assemblée générale, *Rapport du groupe d'experts sur le Cambodge mandaté par la résolution 52/135, op. cit.*, para. 196.

¹⁷¹³ NU Conseil de sécurité, *Résolution 1564(2004) mandant la commission d'enquête sur le Soudan, op. cit.*, para. 12

¹⁷¹⁴ NU Conseil de sécurité, *Rapport intérimaire I de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992), op. cit.*, para. 74.

¹⁷¹⁵ Voir NU Conseil des droits de l'homme, Résolution adoptée par le Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités et promouvoir les droits de l'homme à Sri Lanka*, Résolution 30/1, 30^{ème} session, 1er octobre 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/30/1. Cette résolution a été co-sponsorisée par le gouvernement sri lankais.

Sri Lanka, la mission d'enquête du HCDH recommande la création d'un tribunal hybride pour juger des crimes internationaux sur lesquels elle a enquêté¹⁷¹⁶. La commission rend son rapport public lors de la 30^{ème} session du Conseil des droits de l'homme. A cette session, le Conseil adopte une résolution co-sponsorisée par le gouvernement sri lankais. La résolution se félicite de la proposition du gouvernement d'établir un mécanisme judiciaire doté d'un magistrat spécialisé chargé d'enquêter sur les allégations de crimes internationaux et affirme qu'il est important que des juges, procureurs et avocats du Commonwealth participent au processus judiciaire¹⁷¹⁷. Si le soutien du Sri Lanka à une telle proposition s'explique par le changement de gouvernement qui a eu lieu en janvier de la même année, il est très probable que le rapport de la mission du HCDH et la recommandation en vue de la création d'un tribunal hybride aient été déterminants.

Cependant, cette influence doit être relativisée. Il est en effet possible que ces rapports ne servent qu'à gagner du temps ou même à justifier une décision de poursuivre qui aurait déjà été prise¹⁷¹⁸. Ainsi, un des membres de la commission d'experts sur le Rwanda remarquait que la décision de créer le TPIR avait été prise avant même la création de la commission d'enquête et que la commission avait en réalité été créée afin de gagner le temps nécessaire à l'organisation de la réponse pénale¹⁷¹⁹. En outre, l'exemple de la Libye montre qu'en présence d'une volonté politique réelle des membres du Conseil de sécurité, nul n'est besoin d'un rapport d'enquête pour renvoyer la situation devant la CPI¹⁷²⁰. A l'inverse, si la volonté politique fait réellement défaut, les rapports des missions d'enquête n'y changent rien. Notamment, la recommandation de la commission d'enquête sur le Burundi en vue de la création d'un mécanisme judiciaire international pour connaître des faits de génocide¹⁷²¹ n'a pas été suivie d'effets.

Cependant, en l'absence de volonté politique du Conseil de sécurité, les rapports d'enquête peuvent être intégrés dans une stratégie de plaidoyer des ONG ainsi qu'au

¹⁷¹⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, recommandation 3n).

¹⁷¹⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités et promouvoir les droits de l'homme à Sri Lanka*, Résolution 30/1, 30^{ème} session, 1^{er} octobre 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/30/1, para. 6.

¹⁷¹⁸ CPI, Bureau du procureur, Situation en République de Côte d'Ivoire, Aff. No. ICC-02/11-3, *Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, 1 19, 63*, 23 juin 2011.

¹⁷¹⁹ R. Grace, J. C. Van Voorhout, « From Isolation to Interoperability : The Interaction of Monitoring, Reporting and Fact-finding Missions and the International Criminal Court », p. 10, M. C. Bassiouni, « Appraising UN Justice-Related Fact-Finding Missions », *op. cit.*, p. 43.

¹⁷²⁰ NU Conseil de sécurité, *Paix et sécurité en Afrique*, Résolution 1970, 26 février 2011, N.U. Doc. S/RES/1970 (2011)

¹⁷²¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, *op. cit.*, paras 496- 499.

sein des Nations Unies¹⁷²². On note, par exemple, que l'ancien Haut-Commissaire aux droits de l'homme Navi Pillay se réfère explicitement aux conclusions de la commission d'enquête sur la Syrie pour demander l'ouverture d'une enquête sur cette situation par la CPI¹⁷²³. De même, un plaidoyer sur le fondement des rapports d'enquête des missions des Nations Unies pourrait également influencer une décision de poursuivre devant des juridictions nationales sur le fondement de la compétence personnelle active ou passive ou sur le fondement de la compétence universelle. Une telle influence est cependant extrêmement difficile à évaluer puisque ces décisions sont rarement prises de manière transparente¹⁷²⁴.

Conclusion de la Section 1.

La théorie de la justice transitionnelle identifie les mesures que doit prendre l'Etat sur le territoire duquel les violations ont été commises, dans un contexte particulier : celui d'une transition d'une période caractérisée par des violations graves et systématiques du DIDH et du DIH vers une période dans laquelle l'état de droit devra être restauré. A ce titre, les quatre piliers de la justice transitionnelle sont la recherche de la vérité, la mise en œuvre de la justice, la réparation du préjudice, et les garanties de non-répétition. Ces quatre piliers correspondent à des obligations consacrées par la jurisprudence des cours régionales des droits de l'homme et du Comité des droits de l'homme, obligations à la charge des Etats dans la juridiction desquels des violations du DIDH ont été commises.

¹⁷²² Michael Kirby qui été le président de la commission sur la Corée a été un fervent avocat de l'utilisation des conclusions de la commission en vue d'un effort pour en vue de la mise en œuvre des responsabilités individuelles. Voir par exemple « Global Leaders: Michael Kirby, » International Bar Association, <http://www.ibanet.org/Article/Detail.aspx?ArticleUid=cf850d9d-9879-412a-9389-3a3940c5233d>.

¹⁷²³ Navi Pillay, Haut-Commissaire aux droits de l'homme des Nations Unies, *Statement to the Side-event at the 21st Session of the UN Human Rights Council on "Bearing Witness: Human Rights and Accountability in Syria"*, 10 septembre 2012, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12491&LangID=E>.

¹⁷²⁴ Bien que des poursuites ont été engagées devant des juridictions nationales s'agissant des crimes commis au Rwanda, en ex-Yougoslavie ou concernant les incidents liés à l'arraisonnement de la flottille de Gaza, le rôle qu'ont joué les rapports des missions d'enquête dans de tels développements est très difficile à déterminer.

En particulier, s'agissant de l'incident lié à la flottille, des associations de victimes annoncent vouloir déclencher un processus judiciaire en Belgique dès juin 2010, c'est-à-dire avant la publication du rapport de la mission d'enquête des Nations Unies (voir *Il faut mettre fin à l'impunité des criminels de guerre*, Reuters + Le Soir, 12 juin 2010 <http://www.france-palestine.org/Gaza-des-associations-humanitaires>). En France cependant, la compétence universelle a été spécialement reconnue pour les crimes de la compétence des TPI. Dans ce cas cependant, l'adoption de ces lois est plus directement en lien avec la création des TPI, plus qu'elle n'est attribuable au travail des missions d'enquête (voir Loi n°95-1 du 2 janvier 1995 portant adaptation de la législation française aux dispositions de la résolution 827 du Conseil de sécurité des Nations Unies instituant un tribunal international en vue de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991 article 1 ; Loi n°96-432 du 22 mai 1996 portant adaptation de la législation française aux dispositions de la résolution 955 du Conseil de sécurité des Nations unies instituant un tribunal international en vue de juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commis en 1994 sur le territoire du Rwanda).

Le travail d'établissement extrajudiciaire des faits des missions d'enquête peut contribuer de manière utile à la recherche de la vérité et à la justice. Cependant, ces deux objectifs, bien que complémentaires, reposent potentiellement sur des approches différentes. Si le concept de vérité conçu dans un cadre de justice transitionnelle implique nécessairement de faire la lumière sur les violations, ce concept revêt également de multiples dimensions, historiques et sociologiques notamment, qui ne peuvent pas toujours être explorées lorsque les faits sont recherchés avec la seule perspective d'inciter au déclenchement des poursuites pénales.

La décision de faire la lumière sur les violations et de déclencher des poursuites internationales ou nationales répond souvent à des paramètres politiques. Une partie de la doctrine et certains Etats rejettent l'existence d'une obligation coutumière de poursuivre les responsables de crimes internationaux sur le fondement d'une compétence territoriale, personnelle ou encore universelle. Les missions d'enquête peuvent cependant influencer cette décision en montrant que les poursuites sont nécessaires au regard des allégations crédibles de violations graves du DIDH, du DIH ou de crimes de DIP. Elles peuvent également faciliter le déclenchement des poursuites en identifiant les modes de poursuite les plus appropriés au regard de la situation. Cependant, la mesure dans laquelle les rapports de missions influencent effectivement une telle décision est très difficile à déterminer. En particulier, ces rapports font partie d'une stratégie de plaidoyer reposant sur une conjonction d'efforts (diplomatiques notamment) et il est par conséquent presque toujours impossible d'identifier l'apport singulier des rapports vis-à-vis de la décision de poursuivre. Quoi qu'il en soit, en l'absence d'un minimum de volonté politique, de tels rapports restent d'une utilité limitée pour influencer la décision de poursuivre.

Section 2 : Contribution directe aux poursuites pénales internationales.

Les rapports des missions et en particulier leurs conclusions sur les faits et la qualification de ces faits sur le fondement du DIP pourraient apporter une contribution aux poursuites pénales internationales. Nous verrons cependant qu'une contribution directe aux poursuites, sur la base du seul rapport d'enquête reste limitée (I). Cependant, une contribution plus importante serait possible si les missions

pouvaient partager les éléments de preuve qu'elles ont collectés avec les juridictions pénales, internationales notamment (II).

I. Contributions des rapports des missions aux poursuites pénales internationales : perspectives et limites.

Nous analyserons dans quelle mesure, la procédure d'enquête adoptée et la rigueur avec laquelle les missions collectent et analysent les éléments de preuve ont un impact sur la prise en considération des conclusions de l'enquête et plus largement du travail d'enquête extrajudiciaire par les juridictions pénales internationales (A). Il peut arriver que des missions d'établissement des faits et des juridictions pénales rendent des conclusions en apparence contradictoires. Nous étudierons donc les conséquences de cette situation du point de vue de la crédibilité des poursuites et du travail d'établissement des faits extrajudiciaire (B).

A. Conclusions en fait et en droit : une contribution limitée aux poursuites pénales internationales.

Il arrive souvent que les missions d'établissement des faits des Nations Unies examinent des situations qui feront l'objet de poursuites pénales. Le travail d'enquête extrajudiciaire peut donc permettre de préparer des poursuites. Cependant, une telle contribution est nécessairement limitée par le fait que les missions n'identifient que très rarement dans leurs rapports les responsables de violations ou de crimes internationaux. Nous nous interrogerons sur la question de savoir dans quelle mesure la qualification pénale des faits par les missions est utile à la mise en œuvre des poursuites (1) et d'autre part quelle est la valeur probatoire qui sera attachée par les cours et tribunaux pénaux internationaux aux conclusions rendues par les missions sur les faits (2).

1. Conclusion en droit : quelle utilité ?

La qualification pénale par les missions d'enquête peut jouer un rôle très important pour assister la mise en œuvre des poursuites au niveau national comme international. L'apport des missions dépendra cependant de la qualité de leur analyse juridique en DIP. Or, l'importance accordée à la qualification juridique des faits est très variable

d'une mission à l'autre¹⁷²⁵. Ainsi, tandis que certaines missions procèdent à de longues analyses juridiques et prennent la peine de détailler et de justifier le contenu des règles de droit applicables¹⁷²⁶, d'autres au contraire n'accordent qu'une attention très marginale à la qualification juridique des faits. Il arrive souvent que l'analyse juridique des missions manque de rigueur, y compris lorsqu'elles appliquent le droit international pénal¹⁷²⁷. Par conséquent, il apparaît fondamental qu'un procureur qui serait amené à connaître d'une situation ayant fait l'objet d'une enquête par une mission des Nations Unies, procède à sa propre qualification juridique des faits. On note cependant que les chambres de première instance du tribunal pénal pour l'ex-Yougoslavie se sont parfois référées directement à l'analyse juridique de la commission au soutien de leurs conclusions. D. Re relève que ceci est en particulier le cas en ce qui concerne les conclusions de la commission d'experts s'agissant de l'application du droit international coutumier aux conflits armés non internationaux, concernant le droit de la responsabilité des chefs militaires et concernant la définition de personne protégée dans le crime contre l'humanité¹⁷²⁸. Dans d'autres cas, cependant, les chambres adoptent des analyses juridiques différentes de celles de la commission sans pour autant relever cette divergence. D. Re relève ainsi que les chambres d'appel n'ont pas retenu l'exigence posée par la commission d'une intention discriminatoire pour la constitution du crime contre l'humanité. Elles n'ont pas non plus retenu la proposition selon laquelle seules les violations graves du droit international humanitaire commises dans le cadre d'un conflit armé international pouvaient constituer des crimes de guerre¹⁷²⁹.

Quoi qu'il en soit, une qualification juridique détaillée et rigoureuse des faits sur le fondement du DIP peut également être très importante pour assister les poursuites au niveau national. Le rapport du HCDH sur le conflit au Népal est à cet égard très

¹⁷²⁵ Voir *supra* Partie 2, Titre 2, Chapitre 2.

¹⁷²⁶ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, *op. cit.*, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, NU Conseil des droits de l'homme, *1^{er} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*

¹⁷²⁷ On relève notamment des imprécisions de la part de missions qui avaient été mandatées en vue de la détermination des responsables de crimes internationaux. Ceci est d'autant plus problématique, puisque dans ce cas assister la mise en œuvre d'un processus pénal constitue bien un objectif implicite de l'enquête. NU Conseil des droits de l'homme, *Troisième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, Annexe II, paras. 48-50; Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport de l'exercice de Mapping sur la RDC*, *op. cit.*, paras. 488-491: Ce manque de rigueur est regrettable et à cet égard l'analyse juridique n'a qu'une utilité limitée s'agissant d'assister une enquête judiciaire pénale. De même, la commission internationale sur la Libye et celle sur la Syrie, alors même qu'elles affirment appliquer le droit international pénal tel qu'issu du statut de Rome, omettent d'examiner si les crimes sont commis en application ou en dans la poursuite d'une politique en ce sens.

¹⁷²⁸ D. Re, « Fact-Finding in the Former Yugoslavia: What the Courts Did? », *op. cit.*, p. 287.

intéressant. Ce rapport s'apparente à un exercice de *mapping* dont l'objectif est, entre autres, de préparer des poursuites pénales¹⁷³⁰. Le rapport a ainsi été conçu avec l'objectif explicite d'assister un processus national de recherche de la vérité et de justice¹⁷³¹. A cet égard, le rapport remplit parfaitement son objectif puisqu'il est rédigé de manière accessible et didactique. Il expose avec beaucoup de détails le droit international applicable et applique les règles de droit pertinentes à des allégations spécifiques. La présentation du rapport permet de comprendre le raisonnement juridique qui devra être adopté dans le cadre de poursuites pénales. Cet accompagnement est particulièrement important dans des pays dans lesquels les acteurs judiciaires ne sont pas rompus à l'application du DIP. Il va cependant sans dire qu'un tel exercice aura une utilité limitée lorsque le système judiciaire national n'a pas criminalisé les crimes internationaux en tant que tels, ce qui reste le cas dans de nombreux pays qui font l'objet d'une enquête extrajudiciaire¹⁷³².

Ainsi, l'analyse juridique effectuée par les missions d'établissement des faits des Nations Unies peut être utile en vue d'une procédure pénale devant des tribunaux nationaux et internationaux. Au-delà de la seule analyse juridique cependant, il convient d'examiner dans quelle mesure les juridictions pénales internationales accordent un poids aux conclusions que rendent les missions sur les faits. En d'autres termes, nous nous interrogerons sur la valeur probante attachée, dans un cadre pénal international, aux conclusions des missions d'enquête des Nations Unies.

2. Les conclusions sur les faits : quelle valeur probatoire ?

On pourrait penser que la valeur probante attachée dans un cadre pénal aux conclusions rendues par les missions d'enquête dépend du seuil probatoire adopté par ces missions. Il semble cependant, au regard de la jurisprudence de la CPI, que tel ne soit pas le cas.

En effet, les rapports des missions d'enquête et leurs conclusions de fait sur la base d'informations le plus souvent confidentielles seront considérés comme des preuves

¹⁷²⁹ *Ibid.*, p. 288.

¹⁷³⁰ Voir *supra* Partie 2, Titre 1, Chapitre 1, pour une explication détaillée de ce que constitue un *mapping*.

¹⁷³¹ Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, *op. cit.*, préambule.

¹⁷³² Ainsi par exemple à Sri Lanka, la mission du HCDH recommande que le Sri Lanka criminalise les crimes internationaux en tant que tels afin de pouvoir mener à bien les poursuites (NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, recommandation 3 m). Aucune législation en ce sens n'a cependant été adoptée à ce jour.

par ouï-dire. Bien que les cours et tribunaux internationaux n'excluent pas l'admissibilité de la preuve par ouï-dire¹⁷³³, le poids qui est accordé à ce type de preuve est relativement faible. En particulier, la Chambre préliminaire I de la CPI dans l'affaire le *Procureur c. Laurent Gbagbo* clarifie le poids qu'elle attache aux rapports d'ONG et coupures de presse¹⁷³⁴. La Chambre qualifie ces preuves de preuves par ouï-dire anonymes puisque ces rapports ne fournissent pas d'informations suffisantes sur la personne qui est la source de l'information¹⁷³⁵. On note qu'une qualification similaire peut être retenue s'agissant des rapports des missions des Nations Unies, dont les sources sont également souvent protégées par la confidentialité. La Cour précise qu'en l'espèce la décision du procureur de se fonder principalement sur ce type de preuves dans le cadre des poursuites contre Laurent Gbagbo est problématique pour plusieurs raisons. D'une part, ceci contrevient aux droits de la défense et, d'autre part, ceci ne permet pas à la Cour d'apprécier la fiabilité des sources¹⁷³⁶. En outre, ces preuves présentent également une utilité limitée s'agissant de corroborer d'autres éléments de preuve. En particulier, la Chambre note qu'il est souvent malaisé de déterminer si plusieurs preuves se corroborent puisqu'elle ne peut déterminer si les sources anonymes sont bien indépendantes¹⁷³⁷. Au vu de ces observations, la Chambre conclut que :

« De telles preuves ne peuvent en aucune façon être présentées comme le résultat d'une enquête complète et en bonne et due forme menée par Procureur conformément à l'article 54-1-a du Statut »¹⁷³⁸.

Ceci ne signifie cependant pas que les rapports d'enquête ne sont d'aucune utilité dans le cadre d'une procédure pénale. Bien au contraire, le rapport d'enquête extrajudiciaire peut permettre d'orienter l'enquête pénale vers des éléments qui méritent une enquête plus approfondie. Ainsi, par exemple, la stratégie du procureur s'agissant de la situation de la Libye a été directement influencée par le contenu du rapport de la commission d'enquête. L'ancien procureur Louis Moreno Ocampo relève ainsi que l'enquête approfondie de la commission sur les violences sexuelles

¹⁷³³ Voir *supra* partie 2, Titre 1, Chapitre 2 pour une discussion sur l'admissibilité des preuves.

¹⁷³⁴ CPI, *Procureur c. Laurent Gbagbo*, Aff. No. ICC-02/11-01/11, Chambre préliminaire I, *Public Décision portant ajournement de l'audience de confirmation des charges conformément à l'article 61-7-c-i du Statut*, 3 juin 2013.

¹⁷³⁵ *Ibid.*, para. 28.

¹⁷³⁶ *Ibid.*, para. 29.

¹⁷³⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, paras. 489 – 522.

¹⁷³⁸ *Ibid.*, para. 35.

l'avait incité à orienter sa propre enquête dans cette direction¹⁷³⁹. En outre, ces rapports fournissent une analyse souvent détaillée du contexte dans lequel s'ancrent les poursuites, et sont donc utiles à cet égard.

Si les rapports des missions peuvent assister les poursuites, il arrive également que les cours et tribunaux rendent des conclusions en apparence contradictoires avec celles rendues par les missions. Nous étudierons dans quelle mesure de telles différences portent atteinte à la crédibilité des poursuites ou du travail d'établissement des faits. On ne pourrait en effet exclure la possibilité que ces différences s'expliquent par les différents mandats et procédures de ces mécanismes.

B. Conclusions extrajudiciaires et judiciaires différentes : quel impact sur la crédibilité de l'enquête extrajudiciaire et les poursuites pénales ?

Il n'est pas impossible que des missions d'établissement des faits et des juridictions pénales adaptent des analyses et raisonnements différents et rendent des conclusions divergentes en fait et en droit. Ces différences peuvent s'expliquer par un certain nombre de facteurs. En particulier les missions d'établissement des faits n'ont pas les mêmes rôles, mandats, et moyens que des juridictions pénales. En outre, même dans un cadre judiciaire, des différences de conclusions en fait et en droit entre des juridictions de première instance et d'appel sont tout à fait courantes. Cependant, les missions d'établissement des faits et les cours et tribunaux internationaux ne font pas partie d'un même système. Des conclusions différentes rendues par des juridictions pénales n'invalident pas celles des missions. Il convient donc de s'interroger sur les raisons (1) et les conséquences de ces divergences (2).

1. Des conclusions divergentes : les raisons.

Il n'est pas impossible que des missions d'enquête et des juridictions pénales rendent des conclusions en apparence contradictoires. Notamment, D. Re relève des interprétations différentes du droit et parfois même des conclusions en fait différentes entre la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie et les jugements du TPIY en première

¹⁷³⁹ Dans un rapport au Conseil de sécurité sur les progrès des poursuites dans la situation Libyenne, le procureur Luis Moreno Ocampo a mentionné les enquêtes de la commission sur les crimes liés au genre comme un facteur ayant motivé sa décision d'enquêter dans la deuxième affaire. CPI, Bureau du procureur, *Troisième rapport du procureur de la cour pénale internationale au Conseil de sécurité de l'ONU en application de la résolution 1970 (2011)*, 16 mai 2012 ; CPI, Bureau du procureur, Situation en République de Côte d'Ivoire, Aff. No. ICC-02/11-3, *Request for Authorisation of an Investigation*

instance et en appel¹⁷⁴⁰. Des divergences entre instances judiciaire et mission extrajudiciaire peuvent également être anticipées concernant l'affaire *le procureur c. Omar Al Bashir* au Soudan. Il convient tout d'abord d'examiner les raisons et possibles justifications de ces différences. En effet, on ne saurait *a priori* exclure la possibilité que de telles divergences soient tout à fait normales et justifiables. En particulier, les missions d'établissement des faits ne recherchent en général pas la responsabilité pénale individuelle des auteurs de crimes. Elles examinent souvent des « situations » de violations graves et massives du DIDH et du DIH qui peuvent être qualifiées de crimes internationaux. Ce faisant, elles se concentrent sur les éléments matériels des violations et crimes et ne recherchent pas nécessairement si la *mens rea* requise est présente. Elles n'appliquent pas non plus les dispositions relatives à l'attribution de la responsabilité en DIP. Ainsi, les « faits » recherchés et établis sont différents¹⁷⁴¹. Par ailleurs, les seuils probatoires applicables aux différents stades de la procédure pénale et ceux adoptés par les missions d'établissement des faits sont généralement différents¹⁷⁴². Pour ces raisons, des conclusions divergentes peuvent s'expliquer¹⁷⁴³.

Cependant, le cas soudanais est un exemple intéressant qui montre que ces différences n'expliquent pas toujours des conclusions différentes. En effet, le rapport de la commission d'enquête sur le Soudan avait conclu que le gouvernement soudanais n'avait pas mené de politique génocidaire au Darfour¹⁷⁴⁴. La commission d'enquête relevait que les violations massives des droits de l'homme commises par les forces gouvernementales et les milices qu'elles contrôlaient comportaient bien l'élément matériel du génocide, l'élément moral faisait en revanche défaut¹⁷⁴⁵. Le rapport conclut que, d'une manière générale, la politique consistant à attaquer, tuer, ou transférer de force les membres de certaines tribus ne procédait pas d'une intention de détruire en tout ou partie un groupe

Pursuant to Article 15, I 19, 63, 23 juin 2011 : les conclusions de la commission sur les violations du DIDH et du DIH sont mentionnées pour justifier la décision d'enquêter.

¹⁷⁴⁰ Pour une analyse détaillée de ce phénomène en ce qui concerne la mission d'experts du Conseil de sécurité sur l'ex-Yougoslavie et le tribunal voir D. Re, « Fact-Finding in the Former Yugoslavia: What the Courts Did? », *op. cit.*, pp. 279-322.

¹⁷⁴¹ Voir *supra* Partie 2, Titre 2, Chapitre 1, consacrée aux dilemmes de l'analyse juridique dans un cadre extrajudiciaire.

¹⁷⁴² Voir *supra* Partie 2, Titre 1, Chapitre 2 consacrée aux différentes étapes de la collecte et de l'analyse des preuves par les missions d'établissement des faits.

¹⁷⁴³ A toutes ces raisons s'en ajoute une autre en ce qui concerne la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie et le TPIY. D. Re relève que les différences dans l'application du droit peuvent s'expliquer par le fait qu'au moment où la commission avait enquêté et le TPIY avait été créé, de nombreuses questions de DIP étaient encore controversées (D. Re, « Fact-Finding in the Former Yugoslavia: What the Courts Did? », *op. cit.*, p. 288).

¹⁷⁴⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, paras. 489 – 522.

¹⁷⁴⁵ *Ibid.*

protégé¹⁷⁴⁶. La commission n'exclut cependant pas la possibilité que, dans certains cas, des actes aient été commis individuellement avec une intention génocidaire, y compris par des agents de l'Etat. Elle renvoie à un tribunal compétent la détermination de cette question.

Le procureur de la CPI a déposé le 14 juillet 2008 une requête en vue de la délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Al Bashir, président en exercice du Darfour. La requête propose *inter alia* la qualification de crime de génocide¹⁷⁴⁷. Néanmoins, la Chambre préliminaire I dans le mandat d'arrêt délivré le 4 mars 2009 à l'encontre d'Omar Al Bashir¹⁷⁴⁸ ne retient pas quant à elle le chef de génocide. Le procureur fait appel de cette décision et la cour d'appel dans une décision rendue le 3 février 2010¹⁷⁴⁹ demande le réexamen de la décision de ne pas retenir le génocide contre le président soudanais, au motif que la Chambre préliminaire n'a pas appliqué le seuil probatoire requis à ce stade de la procédure¹⁷⁵⁰. Le 12 juillet 2010, la Chambre préliminaire I réexamine la question et conclut sur la base du seuil probatoire applicable à ce stade de la procédure¹⁷⁵¹, qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'Omar Al Bashir avait agi avec le *dolus specialis* propre au crime de génocide¹⁷⁵².

Les conclusions rendues par la commission d'enquête et celles rendues par la Chambre préliminaire ne portent pas *a priori* sur les mêmes faits puisque la commission se prononce sur une politique étatique tandis que la juridiction pénale examine la responsabilité pénale individuelle encourue par Omar Al Bashir. Cependant, puisque ce dernier était le président en exercice du Soudan au moment des faits, et contrôlait « toutes les branches de l'appareil d'Etat du Soudan, notamment des Forces armées soudanaises, du Service du renseignement et de la sécurité nationale et de la commission d'aide humanitaire »¹⁷⁵³, retenir le chef de génocide à son encontre revient à reconnaître la possibilité d'une politique étatique génocidaire dans cette région du Soudan. C'est ainsi la

¹⁷⁴⁶ *Ibid.*, paras. 513- 518.

¹⁷⁴⁷ CPI, *Procureur c. Omar Hassan Amhad Al Bashir*, Aff. No. ICC-02/05-157, Bureau du procureur, Requête aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir («Omar Al Bashir») Pour génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre, 14 juillet 2008.

¹⁷⁴⁸ CPI, *Procureur c. Omar Hassan Amhad Al Bashir*, Aff. No. ICC-02/05-01/09, Chambre préliminaire I, *Mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, 4 mars 2009, p. 9.

¹⁷⁴⁹ C.P.I., Situation au Soudan, *Le Procureur c. Omar Hassan Amhad Al Bashir*, Aff. N° ICC-02/05-01/09-OA Chambre d'appel, Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 3 février 2010.

¹⁷⁵⁰ C.P.I., Situation au Soudan, *Le Procureur c. Omar Hassan Amhad Al Bashir*, Affaire N°ICC-02/05-01/09, Chambre préliminaire I, Décision sur la demande du procureur de délivrer un mandat d'arrêt, 4 mars 2009 para. 3.

¹⁷⁵¹ Statut de Rome de la CPI, *op. cit.*, article 61-7.

¹⁷⁵² C.P.I., Situation au Soudan, *Le Procureur c. Omar Hassan Amhad Al Bashir*, Affaire N°ICC-02/05-01/09-94, Chambre préliminaire I, Deuxième décision sur la demande du procureur de délivrer un mandat d'arrêt, 12 Juillet 2010, para. 5.

¹⁷⁵³ C.P.I., Situation au Soudan, *Le Procureur c. Omar Hassan Amhad Al Bashir*, Affaire N°ICC-02/05-01/09, Chambre préliminaire I, Décision sur la demande du procureur de délivrer un mandat d'arrêt, 4 mars 2009 p. 8.

position expressément adoptée par la Chambre préliminaire I¹⁷⁵⁴. Par conséquent, la décision de retenir le chef de génocide dans le mandat d'arrêt contredit directement les conclusions de la commission d'enquête. En outre, on remarque que ces conclusions divergentes sont rendues aux termes d'une analyse reposant sur des seuils probatoires très similaires¹⁷⁵⁵. Il convient par conséquent de s'interroger sur l'impact de ces conclusions divergentes du point de vue de la crédibilité des rapports de missions d'enquête.

2. *Des conclusions différentes : les conséquences.*

Des conclusions divergentes ne sont pas *per se* problématiques. Par exemple, dans un cadre purement judiciaire, la procédure d'appel est prévue précisément pour répondre à cette éventualité d'une erreur en fait et en droit en première instance. Cependant une analogie entre, d'une part, la procédure d'appel, et d'autre part, des divergences de conclusions dans un cadre judiciaire et dans un cadre extrajudiciaire n'est pas possible. En effet, les conclusions rendues par l'organe judiciaire n'infirment pas les conclusions de la mission d'établissement des faits. Des conclusions divergentes, si elles ne sont pas explicables au regard de la différence d'objectif et de mandat peuvent donc porter atteinte à la crédibilité de l'enquête extrajudiciaire ou de l'instance judiciaire.

Ces divergences peuvent tout d'abord porter atteinte à la crédibilité de l'enquête extrajudiciaire. En effet, une qualification contradictoire adoptée ultérieurement par une juridiction pénale, peut mettre en évidence des erreurs qui auraient parfois déjà produit des effets irrévocables sur le plan géopolitique. De plus, il n'existe aucun mécanisme permettant la révision des conclusions rendues par les missions d'établissement des faits des Nations Unies. Si un droit de réponse est souvent reconnu à l'Etat concerné, aucun recours externe n'est prévu permettant la révision des conclusions de ces missions. Par conséquent, toute divergence de conclusions, entre les missions d'enquête des Nations Unies et une juridiction pénale (non justifiable au regard de leurs différentes fonctions et standards) peut potentiellement nuire à la crédibilité de l'enquête extrajudiciaire. En effet, ces divergences créent l'impression – à tort ou à raison – d'une erreur de la part des missions des Nations Unies. Ces impressions ne sont pas négligeables puisque les

¹⁷⁵⁴*Ibid.*, paras. 149 -152.

¹⁷⁵⁵Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, para. 5 : le seuil probatoire utilisé par est celui de suspicion raisonnable. Le seuil probatoire reconnu par la CPI pour la confirmation des charges est celui de « des Preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire que la personne a commis chacun des crimes qui lui sont imputés » (Statut de Rome de la CPI, *op. cit.*, article 61-7. Ces deux seuils probatoires renvoient à des degrés de certitude très similaires.

missions d'enquête font souvent l'objet de campagnes visant à discréditer leur travail¹⁷⁵⁶. Tout précédent comme celui de l'enquête au Soudan peut donc être utilisé pour décrédibiliser le recours aux enquêtes extrajudiciaires. On peut imaginer que si, à l'inverse, la commission avait conclu à l'existence d'une politique génocidaire et que la Chambre préliminaire n'avait pas retenu de charges de génocide à l'encontre du Président Al Bashir, la crédibilité de la mission en aurait été fortement affectée. Pour des raisons similaires, des conclusions divergentes peuvent également nuire à la crédibilité des décisions judiciaires.

Si la contribution des missions aux poursuites pénales internationales, sur la base de leur seul rapport peut apparaître limitée, une contribution plus importante est cependant envisageable si les missions partagent l'information recueillie avec les juridictions pénales.

II. le partage des éléments d'information.

Si le partage des éléments d'information collectés par les missions d'enquête avec des mécanismes nationaux de recherche de la vérité et de justice posent des problèmes particulièrement aigus de sécurité pour les sources, et n'est pas pour cette raison recherché par les missions d'enquête des Nations Unies, le partage de l'information avec des cours et tribunaux internationaux est quant à lui appelé de ses vœux par les professionnels de l'établissement des faits comme par les acteurs de la justice pénale. Un tel partage ne va cependant pas de soi et requerrait un rapprochement entre les standards extrajudiciaires de l'établissement des faits et les standards judiciaires (A). Nous verrons par ailleurs qu'un partage accru de l'information suscite des difficultés s'agissant de trouver un équilibre entre la protection des sources et les droits de l'accusé (B).

A. Un nécessaire rapprochement des standards.

La transmission de l'information collectée par les missions d'enquête aux juridictions pénales internationales est nécessaire et a lieu dans une certaine mesure (1). Cependant, un tel partage, n'a qu'une utilité limitée du fait des différences importantes de standards entre les mécanismes extrajudiciaires et les mécanismes judiciaires. Nous étudierons donc les moyens qui ont été envisagés pour permettre le

¹⁷⁵⁶ Voir *supra* Titre 1, Chapitre 1 consacrée aux effets de la dénonciation publique sur la protection.

rapprochement des standards et leurs limites au regard de la diversité des objectifs poursuivis par les missions d'enquête (2).

1. Un partage de l'information nécessaire...

De nombreux professionnels de l'établissement des faits s'expriment en faveur d'un meilleur partage de l'information entre les missions d'enquête et les juridictions pénales internationales. Notamment, un ancien membre de la commission d'experts sur le Rwanda remarque:

« Un rejet complet de toute information qui provient des mécanismes de droits de l'homme des Nations Unies dans une perspective de poursuites pénales internationales n'est rien de moins qu'une arrogance qui dénote un manque de professionnalisme et qui revient à ignorer en dernier ressort des informations très utiles qui proviennent des victimes et des ONG qui normalement sont plus près de la situation que la CPI ne le sera jamais »¹⁷⁵⁷.

Les statuts des tribunaux internationaux prévoient la possibilité de recevoir des informations provenant des acteurs de l'établissement des faits, y compris les différents mécanismes des Nations Unies¹⁷⁵⁸. On note que le Statut de la CPI semble accorder un poids plus grand que les statuts des Tribunaux Pénaux Internationaux (TPI) à ce type d'information. En effet, les statuts des TPI prévoient simplement que de telles informations seront prises en compte et les éléments seront évalués afin de décider s'il y a lieu de poursuivre. Dans le Statut de la CPI, en revanche, les rapports des Nations Unies sont listés parmi les sources dignes de foi qui permettent de compléter les informations reçues¹⁷⁵⁹. Le Statut du Tribunal spécial pour le Liban quant à lui ne cantonne pas l'utilité de ces informations à la simple décision de poursuivre¹⁷⁶⁰. Il précise que les éléments de preuve réunis avant la création du tribunal pourront être reçus et que le juge de la mise en état ou les chambres

¹⁷⁵⁷ L. S. Sunga, « How can UN human rights special procedures sharpen ICC fact-finding? », 15 *The International Journal of Human Rights* No. 2, 2011, p188. Traduit de l'anglais par l'auteur.

¹⁷⁵⁸ Voir par exemple, Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, *op. cit.*, article 17, NU Conseil de sécurité, *Statut du Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie (tel que modifié le 17 mai 2002)*, *op. cit.*, article 18(1); Accord entre l'Organisation des Nations Unies et la République libanaise par application de la résolution 1664 (2006) du NU Conseil de sécurité, *Statut du tribunal pour le Liban*, 29 mars 2006, <http://www.stl-tsl.org/fr/documents/statute/223-statute-of-the-special-tribunal-for-lebanon>, article 19 ; NU Conseil de sécurité, *Statut du Tribunal Pénal International pour le Rwanda*, Résolution 955 (1994), 8 novembre 1994, http://www.unict.org/sites/unict.org/files/legal-library/100131_Statute_en_fr.pdf, article 17.

¹⁷⁵⁹ Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, *op. cit.*, article 15 (2).

¹⁷⁶⁰ Dans les statuts des TPI et de la CPI, une telle information était essentiellement envisagée comme « lead evidence ».

décideront du poids à accorder à chaque élément¹⁷⁶¹. En outre, le Statut fait expressément référence à la commission d'enquête créée par le Conseil de sécurité comme source d'information¹⁷⁶².

Ces dispositions sont bienvenues. En effet, la transmission aux juridictions pénales internationales de l'information collectée par les missions est souvent essentielle, notamment au stade de l'enquête. Ces informations peuvent aider le procureur à mieux comprendre la situation et à orienter ses poursuites au regard du caractère et de l'échelle des violations. Par ailleurs, ces éléments pourront également être utilisés pour corroborer d'autres preuves lors du procès pénal¹⁷⁶³. Ainsi, le juge Goldstone explique que le travail de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie avait été essentiel pour monter le dossier pénal dans l'affaire Tadic¹⁷⁶⁴.

Rares sont cependant les mandats des missions qui font écho aux dispositions des statuts des tribunaux en prévoyant *ab initio* que l'information collectée puisse être transmise et réutilisée dans un cadre pénal. On note cependant l'exception de la commission sur le Liban qui avait été autorisée par le Conseil de sécurité à « assister les autorités libanaises dans leur enquête sur tous les aspects de cet acte terroriste et également à les aider à identifier les auteurs, les sponsors, les organisateurs et les complices »¹⁷⁶⁵. De même, la résolution S-19/1 qui mandate la commission d'enquête sur la Syrie autorise la mission à préserver les preuves pour de futures poursuites pénales¹⁷⁶⁶. Si les mandats des missions envisagent rarement une utilisation de l'information collectée par les cours et tribunaux internationaux, en pratique les missions préservent systématiquement ces éléments en vue d'une utilisation future, y compris dans un cadre pénal¹⁷⁶⁷. En particulier, la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie précise que toutes les informations dont elle disposait ont été directement transmises au bureau du procureur du TPIY¹⁷⁶⁸. De même, les documents,

¹⁷⁶¹ Statut du tribunal pour le Liban, *op. cit.*, article 19.

¹⁷⁶² *Ibid.*

¹⁷⁶³ L. S. Sunga, « How can UN human rights special procedures sharpen ICC fact-finding? », *op. cit.*, p. 193.

¹⁷⁶⁴ P. Hazan, *Justice in a Time of War*, trans. James Thomas Snyder (United States: Pierre Hazan, 2004), p.60. Cité dans R. Grace, J. C. Van Voorhout, « From Isolation to Interoperability: The Interaction of Monitoring, Reporting and Fact-finding Missions and the International Criminal Court », *op. cit.*

¹⁷⁶⁵ NU Conseil de sécurité, *La situation au Moyen-Orient*, Résolution 1595 (2005), 7 avril 2005, N.U. Doc. S/RES/1595 (2005), para. 1.

¹⁷⁶⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Détérioration de la situation des droits de l'homme en République arabe syrienne, et récent massacre d'El-Houleh*, Résolution S-19/1, 19^{ème} session extraordinaire, 1^{er} juin 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-19/1, para. 8.

¹⁷⁶⁷ Voir *supra* Partie 2, Titre 1, Chapitre 1 sur la collecte des preuves.

¹⁷⁶⁸ NU Conseil de sécurité, *Rapport final de la commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie mandatée par la résolution 780(1992)*, *op. cit.*, para. 33.

enregistrements vidéo et transcriptions d'entretiens ont tous été remis au bureau du procureur de la CPI¹⁷⁶⁹.

Cependant, un tel partage de l'information, qui peut se révéler très important, ne s'improvise pas. Il doit être préparé en amont par les missions afin d'assurer que les éléments collectés puissent être admissibles.

2. ...*Qui repose sur un rapprochement des pratiques.*

Si les tribunaux internationaux prévoient la possibilité de recevoir des informations des missions des Nations Unies, le poids qui sera accordé à chaque élément d'information dépendra entre autres de la manière dont ces éléments ont été collectés.

Par exemple, le Statut du tribunal spécial sur le Liban précise que :

*« Les Chambres décideront de l'admissibilité [des informations transmises] en application des normes internationales relatives au rassemblement des éléments de preuve. Il appartient au juge de la mise en état ou aux Chambres concernées de décider du poids à accorder à ces éléments de preuve »*¹⁷⁷⁰.

Cependant, il n'existe pas à proprement parler de normes internationales applicables au rassemblement des éléments de preuve¹⁷⁷¹. Par conséquent, cette formulation est problématique car elle n'offre que très peu d'indication s'agissant de la procédure à suivre pour assurer l'admission des éléments de preuve dans le cadre de la procédure pénale. Une telle incertitude n'est cependant pas propre à ce tribunal. Ainsi, les TPI ont dû refuser d'admettre un certain nombre d'éléments de preuve physique collectés par les missions, car la chaîne de traçabilité n'avait pas pu être établie¹⁷⁷². A ce titre, les clarifications apportées par la CPI s'agissant de l'admissibilité des preuves physiques sont tout à fait bienvenues. Notamment, la CPI a développé des standards spécifiques pour les preuves digitales¹⁷⁷³. Le protocole a été conçu afin d'assurer l'authenticité, l'exactitude, la confidentialité et la préservation des éléments de preuve¹⁷⁷⁴. Le protocole requiert, entre autres, que les métadonnées soient incluses,

¹⁷⁶⁹ NU Commission des droits de l'homme, *Impunité, Rapport du Secrétaire général*, 62^{ème} session, 15 février 2006, N.U. Doc. E/CN.4/2006/89, para. 36.

¹⁷⁷⁰ Statut du tribunal pour le Liban, *op. cit.*, article 19.

¹⁷⁷¹ Voir *supra* Partie 2, Titre 1, Chapitre 1 sur la collecte des preuves.

¹⁷⁷² *Ibid.*

¹⁷⁷³ CPI, *Procureur c. Callixte Mbarushimana*, Aff. No. ICC-01/04-01/10, Chambre préliminaire, *Décision Portant modification du protocole de présentation électronique des éléments de preuve*, 28 avril 2011, p. 4.

¹⁷⁷⁴ CPI, *Protocole technique unifié de présentation sous forme électronique des éléments de preuve et des renseignements relatifs aux témoins et aux victimes*, ICC-01/04-02/06-47-Anx1-tFRA, <https://www.icc.int/iccdocs/doc/doc1815116.pdf>, 13 août 2014, para. 1.

que la chaîne de traçabilité soit fournie par ordre chronologique, et que l'identité de la source, l'auteur original et celui qui a reçu l'information ainsi que leurs organisations respectives soient spécifiées¹⁷⁷⁵. Si le protocole est utile s'agissant d'harmoniser le format pour la soumission de l'information¹⁷⁷⁶, il est regrettable qu'il ne fournisse pas d'indications s'agissant de la valeur probante attachée à chaque type de preuve¹⁷⁷⁷.

De même qu'il est important que la juridiction puisse vérifier la provenance des éléments de preuve physique, il est également important qu'elle puisse retrouver, et au besoin entendre de nouveau, les sources entendues par les missions d'enquête. Or, l'expérience devant les TPI montre que ceci n'est pas toujours possible. Ainsi, le procureur des TPI a dû renoncer à utiliser un certain nombre de témoignages car les sources n'avaient pas été identifiées avec suffisamment de précision par les deux commissions d'experts et n'avaient donc pas pu être localisées afin de vérifier et préciser leur témoignage¹⁷⁷⁸. On note à ce titre que certains manuels et lignes directrices sur l'établissement des faits recommandent qu'en plus de l'identification précise du témoin, les missions identifient au moins deux personnes qui connaissent le témoin et pourront au besoin assister les autorités compétentes pour le localiser¹⁷⁷⁹. L'expérience des TPI montre que de telles précautions sont tout à fait nécessaires.

Au regard de ces difficultés, certains professionnels appellent de leurs vœux une meilleure coordination entre les missions des Nations Unies et les juridictions pénales. Toutefois, ils reconnaissent que ceci est difficile du fait du caractère *ad hoc* de ces missions¹⁷⁸⁰. Une telle coordination a cependant été envisagée avec notamment l'adoption en 2004 de l'accord de relation négociée entre la CPI et les Nations Unies¹⁷⁸¹. Plusieurs accords ont ainsi été conclus¹⁷⁸². Par exemple, le mémorandum

¹⁷⁷⁵ *Ibid.*, pp. 1-18.

¹⁷⁷⁶ On note que les lignes directrices de Syracuse conseillent d'organiser le plus tôt possible l'information dans des bases de données facilement exploitables dans un processus pénal notamment : M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 9.

¹⁷⁷⁷ Working paper an overview of the use of digital evidence in international criminal courts, working paper an overview of the use of digital evidence in international criminal courts salzburg workshop on cyber investigations, octobre 2013, <https://www.law.berkeley.edu/wp-content/uploads/2015/04/An-Overview-of-the-Use-of-Digital-Evidence-in-International-Criminal-Courts-Salzburg-Working-Paper.pdf>.

¹⁷⁷⁸ L. S. Sunga, « How can UN human rights special procedures sharpen ICC fact-finding? », op. cit., p. 196.

¹⁷⁷⁹ M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guidelines 9.3.1 et 9.3.2.

¹⁷⁸⁰ R. Grace, J. C. Van Voorhout, « From Isolation to Interoperability: The Interaction of Monitoring, Reporting and Fact-finding Missions and the International Criminal Court », op. cit., p. 2.

¹⁷⁸¹ CPI, Accord négocié régissant les relations entre la Cour pénale internationale et l'Organisation des Nations Unies, https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/8500BD8E-BE48-4B63-AC91-0C90351C60EF/0/ICCASP3Res1_French.pdf.

¹⁷⁸² Assemblée des Etats parties, *Rapport de la Cour sur la coopération permanente entre la Cour pénale internationale et l'Organisation des Nations Unies, notamment au niveau des sièges et des bureaux extérieurs*, 12^{ème} session, 14 octobre 2013, ICC-ASP/12/42.

d'accord a été adopté entre la MONUC et la CPI sur la base de cet accord cadre inclut des accords pour une coopération logistique et administrative. Il prévoit également les conditions pour le partage de l'information y compris des enregistrements radios et vidéo, les films de scènes de crimes et aussi des témoignages¹⁷⁸³.

Toujours dans le but de renforcer les liens institutionnels et d'harmoniser les pratiques, le HCDH et la CPI ont commencé un dialogue qui devrait faciliter la coopération sur des questions de preuves et qui devrait conduire à des formations conjointes¹⁷⁸⁴. Si ces efforts de rapprochement institutionnel sont tout à fait nécessaires, ils mettront du temps à se mettre en place. Il nous semble que dans l'intervalle, l'interopérabilité entre les missions et les juridictions pénales internationales serait facilité si la CPI poursuivait son effort de clarification s'agissant de la force probante des éléments de preuve qu'elle pourrait recevoir¹⁷⁸⁵.

Un plus grand partage de l'information entre les missions d'enquête et la CPI est souhaitable au regard notamment des difficultés budgétaires que connaît la CPI. Cependant, ce partage requiert que soit trouvé un équilibre entre la protection des sources, l'intérêt des victimes et les droits de l'accusé.

B. Les difficultés : trouver un équilibre entre la protection des sources, l'intérêt des victimes et les droits de l'accusé.

Le partage des informations collectées par les missions avec les juridictions pénales internationales pose des difficultés s'agissant de la protection d'un nombre relativement large d'acteurs. En effet, les missions recourent souvent à de nombreux intermédiaires dont la participation à un processus extrajudiciaire d'établissement des faits, et *a fortiori* leur contribution à des poursuites pénales, doit être maintenue confidentielle afin d'assurer la pérennité de leur action sur le terrain et leur sécurité. La protection des sources et l'importance accordée à l'intérêt des victimes nécessitent donc qu'un certain nombre de vérifications soit effectué et des précautions prises par les missions comme par les juridictions pénales. Tout d'abord, le consentement des victimes et autres sources en vue de la transmission de l'information à une juridiction

¹⁷⁸³ R. Grace, J. C. Van Voorhout, «From Isolation to Interoperability: The Interaction of Monitoring, Reporting and Fact-finding Missions and the International Criminal Court», *op. cit.*, p. 8.

¹⁷⁸⁴ R. Grace, C.Bruderlein, « Building Effective Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 4.

¹⁷⁸⁵ Voir notamment Working paper an overview of the use of digital evidence in international criminal courts, working paper an overview of the use of digital evidence in international criminal courts salzburg workshop on cyber investigations,*op. cit.*, pour un exposé détaillé de la jurisprudence de la CPI et des TPI sur l'admissibilité et la valeur probante accordée aux preuves digitales. En particulier, une étude de la jurisprudence pertinente montre que la preuve testimoniale de la provenance

pénale doit être recherché (1). Par ailleurs, il est parfois nécessaire de prendre des précautions en vue du maintien de la confidentialité (2). Nous étudierons les problèmes que peuvent poser en pratique l'une et l'autre de ces étapes.

1. Le consentement éclairé.

Toute utilisation de l'information recueillie par les missions d'établissement des faits, que ce soit en vue de la publication du rapport ou en vue d'une transmission à une juridiction pénale est en principe subordonnée au « consentement éclairé » des personnes concernées¹⁷⁸⁶. Or, obtenir le consentement éclairé en vue de la transmission de l'information à une juridiction pénale peut poser des problèmes en pratique.

Tout d'abord, en dépit de formulaires d'information standardisés qui visent à communiquer aux victimes et témoins des informations sur les utilisations possibles de leur récit, il n'est pas aisé en pratique d'évaluer dans quelle mesure le destinataire de l'information en a pris toute la mesure. Aussi certains enquêteurs émettent-ils des doutes sur la compréhension par les témoins de l'information qu'ils ont reçue concernant l'utilisation de leur récit et les débouchés possibles de l'enquête extrajudiciaire¹⁷⁸⁷. A cet égard, l'information communiquée et les options pour le consentement ne sont pas toujours suffisamment détaillées. En effet, un professionnel de l'établissement des faits remarque que les formulaires de consentement initialement utilisés dans le cadre de sa mission manquaient de spécificité¹⁷⁸⁸. Notamment, le consentement des personnes était recherché en vue de communiquer l'information aux cours et tribunaux internationaux compétents. Cependant, les formulaires ne distinguaient pas entre le bureau du procureur ou la défense¹⁷⁸⁹. A cet égard, les enquêteurs ont eu le sentiment que le formulaire ne reflétait pas suffisamment la teneur du consentement recueilli et les formulaires ont par la suite été modifiés afin de refléter chacune de ces options¹⁷⁹⁰.

des preuves digitales est privilégiée par les cours et tribunaux s'agissant de reconnaître la force probante des éléments de preuves digitales. Ceci renforce donc le fait que la chaîne de traçabilité doit être documentée scrupuleusement.

¹⁷⁸⁶ Voir notamment HCDH, «Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice», *op. cit.* p.61.

¹⁷⁸⁷ C. Petrih, « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », *op. cit.*, p. 38, interview de Vic Ullom.

¹⁷⁸⁸ *Ibid.*

¹⁷⁸⁹ *Ibid.*

¹⁷⁹⁰ *Ibid.*

Une autre difficulté s'agissant du consentement au partage de l'information en vue de poursuites pénales est qu'il est rarement absolu. Au contraire, l'expérience montre que le consentement est presque toujours contingent aux conditions qui prévalent non pas au moment où il est donné mais au moment où il s'exerce. Ceci est problématique s'agissant de consentir au partage de l'information dans un processus pénal futur voire même en cours. En effet, dans beaucoup de situations qui font l'objet d'une mission d'enquête, aucune poursuite pénale internationale n'a été engagée. Il s'agit alors de donner un consentement à un processus dont la personne ne connaît ni les modalités ni les conditions dans lesquelles il s'exercera. On peut à cet égard s'interroger sur la possibilité même de donner un consentement éclairé. En effet, les modes de poursuites notamment devant un tribunal international, hybride, voire même national ne sont pas indifférents au consentement. En outre, les conditions de sécurité qui prévalent au moment du déclenchement des poursuites et pendant toute la durée du procès devraient en tout état de cause être prises en compte pour la formulation de ce consentement¹⁷⁹¹. Cependant, ceci n'est bien évidemment pas possible.

A cet égard, il semble que les missions d'établissement des faits n'aient pas trouvé de solution permettant d'intégrer ces différents paramètres dans un formulaire de consentement. Dans ces conditions, une mesure de prudence est nécessaire afin d'assurer la protection des témoins mais également la crédibilité des missions et d'un processus pénal futur. En effet, le bon fonctionnement de ces mécanismes extrajudiciaire repose en grande partie sur la confiance que les victimes et intermédiaires accordent à ces missions s'agissant de l'utilisation de l'information¹⁷⁹². D'autre part, la crédibilité du processus pénal peut être mise en cause si des témoins se rétractent en raison notamment de craintes pour leur sécurité.

Une fois acquis le consentement de l'intéressé en vue du partage de l'information avec le procureur, se pose la question de savoir si, et dans quelle mesure, le procureur peut maintenir confidentielle la source et le contenu de l'information.

¹⁷⁹¹ L'expérience des affaires Ruto et Kenyatta devant la CPI témoignent de cette réalité, puisque des témoins se sont retirés du procès pour des raisons de sécurité.

¹⁷⁹² HCDH, «Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice», *op. cit.* p. 34 : le principe de crédibilité signifie que les missions ne doivent pas faire de promesses qu'elles ne peuvent tenir et doivent tenir celles qu'elles font.

2. Les droits de l'accusé et les accords de confidentialité.

Comme nous l'avons expliqué précédemment, l'obstacle principal s'agissant de la participation des victimes, des intermédiaires et autres sources potentielles d'information à une entreprise d'établissement des faits est la crainte pour leur sécurité. Or, les risques pour la sécurité des sources peuvent être exacerbés du fait de l'utilisation de l'information dans un processus judiciaire. A cet égard, il peut être nécessaire de préserver la confidentialité des sources y compris dans un cadre judiciaire. Se pose donc la question de savoir si les missions d'enquête peuvent prendre un engagement ferme à cet égard, lorsqu'elles transmettent l'information au procureur d'une juridiction pénale internationale. En d'autres termes, se pose la question de savoir si les missions peuvent garantir que l'information ne sera pas transmise à la défense. Cette question se pose notamment parce qu'il semble exister un conflit au sein des statuts des TPI comme de la CPI entre d'une part la possibilité accordée au procureur de conclure des accords de confidentialité¹⁷⁹³ et d'autre part l'obligation qui incombe à ce dernier de fournir à la défense des éléments de preuve de nature à disculper l'accusé ou atténuer sa responsabilité¹⁷⁹⁴.

La question de la contradiction entre ces deux obligations qui incombent au procureur s'est tout d'abord posée devant le TPIY. Dans une décision en première instance de 2002, le tribunal semble suggérer que l'obligation de révéler les éléments qui tendent à disculper ou à atténuer la responsabilité de l'accusé prévaut par rapport aux accords de confidentialité¹⁷⁹⁵. Par la suite, le règlement de procédure et de preuves a été amendé afin de préciser comment en pratique le procureur pourrait résoudre ce conflit de norme. Il est notamment prévu que le procureur prenne des mesures raisonnables pour permettre de lever la confidentialité¹⁷⁹⁶ et que dans le cas où le procureur voudrait s'abstenir de communiquer à la défense des éléments de nature à diminuer la responsabilité de l'accusé, il devrait faire une demande en ce sens devant la Chambre à huit clos, ceci sous réserve qu'il ait été autorisé à communiquer ces éléments aux Chambres¹⁷⁹⁷. En 2004, un amendement précise par ailleurs que l'obligation de

¹⁷⁹³ Voir par exemple TPIY, règlement de procédure et de preuves, *op. cit.*, règle 70 (B) ; Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, *op. cit.*, article 54(3)(e) prévoit que le procureur doit «s'engager à ne divulguer à aucun stade de la procédure les documents ou renseignements qu'il a obtenus sous la condition qu'ils demeurent confidentiels et ne servent qu'à obtenir de nouveaux éléments de preuve, à moins que celui qui a fourni l'information ne consente à leur divulgation ».

¹⁷⁹⁴ TPIY, règlement de procédure et de preuves, *op. cit.*, règle 68 ; Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, *op. cit.*, article 67(2).

¹⁷⁹⁵ TPIY, *Procureur c. Brdanin et Talic*, Affaire n°IT-99-36-T, Version publique de la décision confidentielle relative à l'illégalité présumée de l'article 70 du Règlement du 6 mai 2002, 23 mai 2002.

¹⁷⁹⁶ TPIY, règlement de procédure et de preuves, *op. cit.*, règle 68 (iii).

¹⁷⁹⁷ TPIY, règlement de procédure et de preuves, *op. cit.*, règle 68(ii).

révéler les éléments de preuve prévaut sur l'obligation de respecter les accords de confidentialité confirmant ainsi la décision rendue en première instance dans l'affaire *le procureur c. Radoslav Brdanin et Momir Talid*¹⁷⁹⁸. Cependant comme le souligne A. Whiting, ces amendements laissent de nombreuses questions en suspens, notamment celle de savoir quelle serait la solution si le procureur ne pouvait obtenir l'autorisation de la source de communiquer les pièces aux chambres¹⁷⁹⁹, et quelle serait la sanction en cas d'impossibilité de lever la confidentialité¹⁸⁰⁰. Une décision de première instance de 2009 semble laisser la responsabilité au procureur de trancher d'une manière qui assurerait le respect de ces deux obligations¹⁸⁰¹.

Une question similaire s'est également posée plus récemment devant la CPI dans l'affaire *le procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*. En l'espèce, la Cour rappelle qu'au terme de l'article 54(3)(e), les accords de confidentialité ne peuvent couvrir que les pièces permettant d'obtenir de nouveaux éléments de preuve (*lead evidence*) et non des preuves destinées à être utilisées au cours du procès¹⁸⁰². Elle relève qu'en l'espèce le procureur avait fait une interprétation très large et erronée de l'article susmentionné aux fins d'obtenir rapidement un nombre important d'informations avant de sélectionner les éléments qui pourraient être utiles en vue du procès et pour lesquels la levée de la confidentialité pourrait être demandée¹⁸⁰³. La Cour conclut que si l'article 54(3)(e) avait été interprété correctement, « le conflit qui semble l'opposer à l'article 67(2) [avait] des chances de devenir négligeable »¹⁸⁰⁴. Cependant, comme le remarque A. Whiting, en pratique au moment de conclure l'accord de confidentialité, le procureur ne peut savoir quel type d'informations il va recevoir et quelle utilité auront ces informations du point de vue des poursuites¹⁸⁰⁵. En outre, la règle 77 du règlement de procédure et de preuves prévoit bien la possibilité pour les éléments obtenus sous réserve de confidentialité d'être utilisés comme preuves à un stade ultérieur pourvu que la source y

¹⁷⁹⁸ TPIY, règlement de procédure et de preuves N.U. Doc. IT/32/Rev. 32, 28 juillet 2004.

¹⁷⁹⁹ A. Whiting, « Lead Evidence and Discovery Before the International Criminal Court: the Lubanga Case », 2009, *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*, 14, no. 1, p. 212.

¹⁸⁰⁰ *Ibid.*, p. 213.

¹⁸⁰¹ TPIY, *Procureur c. Radovan Karadzic*, Aff. No. IT-95-5/18-PT, Decision on Accused's Application for Certification to Appeal Decision on Rule 70(B), 12 février 2009.

¹⁸⁰² CPI, *Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Aff. No. ICC-01/04-01/06 Chambre de première instance I, *Décision relative aux conséquences de la non communication de pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites engagées contre l'accusé et à certaines autres questions soulevées lors de la conférence de mise en état du 10 juin 2008*, 13 juin 2008, para. 62.

¹⁸⁰³ *Ibid.*, para. 73.

¹⁸⁰⁴ *Ibid.*, para. 76.

¹⁸⁰⁵ A. Whiting, « Lead Evidence and Discovery Before the International Criminal Court: the Lubanga Case », *op. cit.*, p. 218.

ait consenti¹⁸⁰⁶. La décision de la Chambre de première instance semble donc imposer des limites très importantes au recours aux accords de confidentialité par le procureur. En outre, elle n'offre pas de solution s'agissant de la question de savoir comment un potentiel conflit entre les articles 54(3)(e) et 67(2) sera résolu. A cet égard, la Chambre précise simplement que dans l'éventualité d'un tel conflit, le procureur devrait mettre en place un mécanisme permettant de remplir ses obligations sur le fondement des articles 67(2) comme 53(4)(e). Au cas où l'impossibilité de transmettre les pièces persisterait, la Cour devrait trancher¹⁸⁰⁷. La Chambre d'appel saisie de la question dans cette affaire confirme la nécessité pour la Cour de trancher un éventuel conflit¹⁸⁰⁸. Elle ne semble cependant pas retenir les mêmes limites que la Chambre de première instance s'agissant du recours aux accords de confidentialité¹⁸⁰⁹.

Ainsi, la jurisprudence de la CPI laisse planer de nombreuses incertitudes sur la question de l'avenir des accords de confidentialité. En particulier, la Cour n'offre pas de solution dans une hypothèse où la source refuserait la communication de l'information aux chambres. Elle ne précise pas non plus quels critères pourraient être pris en compte par la Cour pour décider en dernier recours du maintien de la confidentialité. Cette incertitude représente un frein s'agissant des possibilités de coopération en vue de la transmission de l'information recueillie par les missions d'établissement des faits des Nations Unies.

Conclusion de la Section 2.

Enquêter sur les faits en vue de contribuer à la mise en œuvre du pilier justice dans sa dimension pénale requiert une méthodologie spécifique. Ceci confirme donc l'importance de déterminer le plus tôt possible et parfois même dans le mandat de la mission ses objectifs du point de vue de sa contribution à des poursuites pénales futures. Cependant, même lorsqu'une telle contribution est envisagée *ab initio*, la

¹⁸⁰⁶ CPI, Règlement de procédure et de preuves, Documents officiels de l'Assemblée des États Parties au Statut de Rome de la Cour pénale internationale, première session, New York, 3 -10septembre 2002 Aff. No. ICC-ASP/1/3 et Corr.1, deuxième Partie A, règle 77.

¹⁸⁰⁷ CPI, *Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Aff. No. ICC-01/04-01/06 Chambre de première instance I, *Décision relative aux conséquences de la non communication de pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites engagées contre l'accusé et à certaines autres questions soulevées lors de la conférence de mise en état du 10 juin 2008*, 13juin 2008, para. 76.

¹⁸⁰⁸ CPI, *Procureur c. Lubanga Dyilo*, Aff. No. ICC-01/04-01/06-1486, Chambre d'appel, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative aux conséquences de la non-communication de pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites*, 21 octobre 2008, para. 46.

¹⁸⁰⁹ A. Whiting, « Lead Evidence and Discovery Before the International Criminal Court: the Lubanga Case », *op. cit.*, p. 220.

contribution de ces missions aux poursuites pénales reste limitée. En outre, l'exemple du Soudan pose la question de l'impact de conclusions contradictoires du point de vue de la crédibilité, dans l'esprit du public, de l'établissement des faits extrajudiciaire et des poursuites pénales. En effet, tandis que la commission conclut à l'absence de politique étatique en vue de la commission du crime de génocide, la Chambre préliminaire I de la CPI conclut dans le deuxième mandat d'arrêt qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'Omar Al Bashir, qui contrôle toutes les branches de l'appareil d'Etat, avait agi avec le *dolus specialis* propre au crime de génocide. Si les conclusions avaient été inversées, ceci aurait sans aucun doute alimenté la critique des Etats que les missions portent des accusations très graves mais infondées.

Une contribution plus grande serait cependant possible si les missions pouvaient partager l'information collectée avec les mécanismes judiciaires. Un tel partage de l'information pose cependant des difficultés évidentes s'agissant de la sécurité des sources et pour cette raison les efforts de collaboration se sont concentrés sur les juridictions pénales internationales qui, en raison de leur composition et de leur droit procédural, semblent fournir plus de garanties pour la protection des sources. Cependant, la possibilité d'obtenir un consentement éclairé des personnes concernées en vue du partage de l'information est nécessairement limitée par l'absence de prévisibilité s'agissant des conditions sécuritaires qui prévaudront au moment du déclenchement des poursuites et pendant toute la durée du procès. A ceci s'ajoutent des incertitudes regrettables concernant l'avenir des accords de confidentialité conclus notamment par le procureur de la CPI. En dépit de ces difficultés, un partage de l'information a néanmoins lieu mais nécessiterait un rapprochement des pratiques entre les missions d'établissement des faits et les juridictions pénales concernant la collecte et de la préservation des éléments de preuve.

Conclusion du Chapitre 2.

Lorsque des violations du DIDH et du DIH ont été commises, les missions d'enquête des Nations Unies peuvent contribuer à la mise en œuvre de mesures de vérité et de justice au niveau national comme international. Si la décision de faire la lumière sur les violations et d'en poursuivre les auteurs est essentiellement politique, les rapports des missions peuvent dans une certaine mesure influencer cette décision, notamment en rapportant des allégations graves de violations, en évaluant les failles du système

judiciaire et politique de l'Etat à qui incombe à titre principal la responsabilité des poursuites et en recommandant les modes de poursuites les plus appropriés compte tenu des circonstances. Les rapports des missions d'établissement des faits peuvent ainsi aider à briser les dernières résistances au déclenchement des poursuites, justifier une décision de poursuivre, ou encore s'inscrire dans une stratégie de plaider en vue des poursuites. Il est cependant difficile de déterminer dans quelle mesure, les rapports influencent les décisions de déclencher les poursuites au niveau national ou international. A ce titre, on ne peut que relever des corrélations sans pour autant pouvoir en déduire un lien de causalité certain.

S'il est particulièrement difficile de déterminer l'influence des missions d'enquête sur la décision de poursuivre et les paramètres d'une contribution efficace à cet égard, il est plus aisé de déterminer les conditions permettant d'optimiser une contribution plus directe aux piliers vérité et justice. En particulier, une telle contribution doit être prévue *ab initio* comme un des objectifs de l'enquête afin d'orienter les choix effectués par l'organe mandataire comme par la mission s'agissant du champ de l'enquête, des méthodes d'enquête, ou encore du droit applicable. Ainsi, les missions pourront orienter leur enquête vers une contribution au pilier vérité notamment en examinant les causes profondes des violations, en accordant une place au récit de l'expérience vécue ou encore en créant un forum pour la confrontation publique des expériences. On note qu'un tel objectif doit être clairement affirmé et les choix méthodologiques devront être justifiés et impartiaux. S'agissant de la contribution à un processus de justice, une attention toute particulière devra être accordée à la qualification juridique des faits et à la collecte et la préservation des preuves de manière à ne pas nuire à la valeur probante des éléments collectés.

Conclusion du Titre 1.

En fonction de la période à laquelle les missions d'enquête des Nations Unies sont créées, les effets qu'elles peuvent potentiellement produire peuvent être analysés au travers du prisme de la responsabilité de protéger ou de la justice transitionnelle, étant bien entendu que ces deux théories peuvent servir de cadre analytique pour des situations similaires. En particulier, les missions des Nations Unies peuvent produire des effets en vue de la protection des populations, pour rechercher la vérité sur les violations qui ont été commises (dans une perspective de justice transitionnelle) ou en

termes de poursuites pénales (dans un but de répression et non-répétition des violations).

Les effets produits par les missions d'enquête dans chacun de ces domaines dépendront en grande partie des termes du mandat et des choix méthodologiques effectués par les missions. Par exemple, la qualification des faits sur le fondement du DIP peut s'avérer importante s'agissant d'assister des poursuites pénales en cours ou futures. Elle peut également être utile pour signaler le déclenchement d'une obligation éthique ou juridique des Etats tiers (dans certaines conditions lorsque les faits peuvent être qualifiés de génocide) de prévention ou de réagir, le cas échéant par le biais des Nations Unies, en vue de mettre fin aux exactions. Une contribution à la recherche de la vérité dans un sens plus large pourrait cependant nécessiter une approche différente. A cet égard, une attention plus importante pourrait être portée aux causes profondes des violations et à l'expérience vécue des victimes.

Toutefois, la contribution des missions à la protection des populations et au déclenchement de poursuites pénales nationales ou internationales reste difficile à évaluer. En effet, la décision des Etats et des organes des Nations Unies de prendre des mesures de protection ou de déclencher des poursuites est influencée par une multitude de facteurs. Il est donc difficile de déterminer l'apport singulier du rapport d'enquête à ces décisions. Par ailleurs, les conclusions des missions d'établissement des faits ne suffisent pas toujours à contrebalancer des intérêts politiques qui font obstacle à une « réaction décisive et en temps voulu » des Etats tiers par le biais de mesures prises indépendamment (sous réserve de leur légalité) ou au sein des organes interétatiques des Nations Unies. Par conséquent, la création de ces missions ne doit pas engendrer d'attentes irréalistes de la part des communautés de victimes. On note cependant que les efforts déployés par les Etats pour minimiser la portée des rapports d'enquête témoignent de la perception que ces missions produisent, malgré tout, des effets dans la sphère politique.

TITRE 2 : TROUVER ET METTRE EN ŒUVRE DES SOLUTIONS POUR METTRE FIN AUX VIOLATIONS.

La formulation de recommandations par les missions d'établissement des faits des Nations Unies est devenue une part essentielle de leur travail. En effet, ces recommandations devraient permettre de déterminer un éventail d'actions adapté à chaque situation afin d'assurer un meilleur respect du DIDH et du DIH, de protéger les populations du risque de commission de crimes internationaux, et enfin d'assurer la paix et la stabilité ainsi que la pleine réalisation des droits des victimes. Nous utiliserons l'expression « plan d'action » pour insister sur le fait que les mesures recommandées devraient être intégrées à une stratégie à court, moyen et long terme en réponse aux violations et à la situation dans laquelle elle s'inscrivent.

Bien que les recommandations occupent une place centrale au sein de l'établissement des faits, leur importance n'est pas suffisamment reconnue, en témoigne le peu d'attention que leur accorde la doctrine comme parfois les missions elles-mêmes. La conception de recommandations adaptées à chaque situation est pourtant un exercice difficile car il suppose que soient identifiées des mesures pertinentes à court moyen et long terme en réponse à la situation spécifique sur laquelle les missions ont enquêté. Or, les recommandations des missions ne sont pas toujours conçues d'une manière qui permettrait d'augmenter les chances qu'elles soient mises en œuvre (Chapitre 1).

La mise en œuvre des recommandations adressées aux Etats comme aux organes des Nations Unies est très inégale. Ainsi, dans certaines situations, seul un nombre extrêmement limité de recommandations est mis en œuvre, tandis que dans d'autres, les mesures prises après la publication du rapport d'enquête semblent se conformer en grande partie avec les recommandations qui avaient été formulées par la mission. Les raisons pour de telles différences sont attribuables à une multitude de facteurs, notamment la manière dont sont formulées les recommandations et leur contenu, mais aussi la capacité et la volonté politique dont disposent les Etats comme les Nations Unies pour prendre des mesures en application des recommandations qui leur sont adressées. Nous étudierons donc les facteurs qui peuvent contribuer à une meilleure mise en œuvre des recommandations et les actions qui peuvent être entreprises au sein des Nations Unies afin de maximiser les effets de ces recommandations. En

particulier, une action unifiée, intégrée et sur le long terme de l'ensemble des organes, agences et programmes des Nations Unies serait nécessaire (Chapitre 2).

Chapitre 1 : Concevoir les recommandations.

Bien qu'historiquement la formulation de recommandations ne fût pas conçue comme un attribut nécessaire de l'enquête, en pratique les missions des Nations Unies qui cherchent à établir des faits en relation avec des violations du DIDH et du DIH formulent toutes des recommandations. Les recommandations sont ainsi considérées comme essentielles pour assister l'Organisation des Nations Unies dans la réalisation de ses objectifs. Compte tenu de cet objectif ambitieux, on comprend que la conception de recommandations soit un exercice difficile. Bien que ceci soit insuffisamment reconnu, la formulation de recommandations adaptées au contexte géopolitique et socio-politique bien particulier dans lequel s'inscrivent les violations est un exercice délicat, stratégique et politique, pour lequel les missions ne sont pas forcément équipées (Section 1).

Ces difficultés expliquent que les recommandations des missions des Nations Unies ne soient pas toujours détaillées, adaptées ou justifiées d'une manière qui permettrait d'offrir des solutions articulées et pertinentes compte tenu de la situation. Les contours de la réponse aux violations du DIDH et du DIH ou aux crimes internationaux dépendent bien entendu de chaque situation. Nous tâcherons néanmoins d'identifier un cadre analytique pertinent pour la formulation des recommandations par les missions d'établissement des faits. En particulier, nous explorerons dans quelle mesure la doctrine de la responsabilité de protéger, telle que développée par le Secrétaire général des Nations Unies, permettrait de mieux comprendre les différentes composantes d'une réponse adaptée : les mesures pertinentes et les acteurs de la réponse (Section 2).

Section 1 : Formuler des recommandations : un exercice nécessaire mais périlleux.

Le peu d'importance que la doctrine accorde aux recommandations s'explique peut-être par la place qu'occupent historiquement les recommandations au sein de

l'établissement des faits extrajudiciaire. En effet, les recommandations n'ont pas toujours été considérées comme parties intégrantes de l'établissement des faits, elles ne sont venues se greffer à l'enquête que progressivement, du fait de la pratique des missions d'enquête (I).

Bien que les recommandations soient très peu étudiées, leur formulation ne va pas de soi. En effet, concevoir les recommandations est probablement la partie la plus difficile du travail des missions d'enquête, car ceci suppose que soient effectués des choix politiques et stratégiques pour lesquelles les missions ne semblent pas toujours préparées et outillées (II).

I. Le pouvoir de recommandation un attribut nécessaire de l'établissement des faits ?

La question de la place des recommandations au sein de l'établissement extrajudiciaire des faits dépend en grande partie de l'objectif et de la fonction qui sont assignés à l'enquête. Le rôle joué par les commissions ou missions d'enquête dans les relations internationales a évolué historiquement, ce qui explique que les recommandations aient tour à tour été considérées comme faisant ou non partie des attributions de ces commissions. L'évolution du rôle des commissions internationales d'enquête pose donc la question de la place des recommandations au sein de l'enquête.

Dans un premier temps, le recours à l'enquête était prévu par des traités bilatéraux et multilatéraux de règlement pacifique des différends. Les commissions d'enquête créées par les parties sur le fondement de traités ne disposaient pas de pouvoir de recommandation. Un tel pouvoir a cependant été reconnu à des commissions de conciliation qui recourent à l'établissement des faits afin de trouver une solution au litige (A).

Avec la création de la Société des Nations puis de l'Organisation des Nations Unies, le maintien de la paix et de la sécurité internationales a été centralisé et institutionnalisé, et l'enquête a été mise au service d'organes centraux régulateurs. Dans un premier temps, l'enquête était conçue comme un exercice essentiellement technique et le pouvoir de recommandation n'était pas reconnu. Ce pouvoir a cependant été développé par la pratique (B).

A. *Etablissement des faits et pouvoir de recommandation en vue du règlement pacifique des différends : perspectives historiques.*

Les traités internationaux de règlement pacifique des différends du début du XX^{ème} siècle prévoient la création de commissions d'enquête pour établir les faits lorsqu'un litige oppose des parties. Ces commissions d'enquête ne disposaient cependant pas de pouvoirs de recommandation (1). Un tel pouvoir a été progressivement octroyé à des commissions dites de conciliation qui recourraient à l'établissement des faits afin de « concilier les parties » (2).

1. *Un pouvoir de recommandation initialement absent.*

Au début du XX^{ème} siècle, l'enquête était conçue comme un moyen pour le règlement des différends internationaux, mis en œuvre dans un cadre interétatique. On trouve ainsi mention de l'enquête dans des traités internationaux tels que les Conventions de la Haye de 1899¹⁸¹⁰ et de 1907¹⁸¹¹. Dans le cadre de ces conventions, le recours à l'enquête était facultatif.

Les commissions d'enquête étaient constituées au cas par cas par conventions entre les parties en litige. Chaque convention précisait les faits à examiner, l'étendue des pouvoirs des commissaires et la procédure à adopter par les commissions. Les rapports ne devaient cependant couvrir que des questions de faits et n'avaient pas de valeur obligatoire¹⁸¹². Aucune des commissions ainsi créée ne disposait de pouvoirs de recommandation.

L'absence de pouvoirs de recommandation s'expliquait par la volonté de laisser aux Etats une entière discrétion pour tirer leurs propres conclusions du rapport et décider de la marche à suivre¹⁸¹³. A cet égard, C. C. Hyde était d'avis qu'inclure des recommandations pourrait être perçu comme une intrusion dans les prérogatives étatiques et par conséquent affaiblirait le rapport de ces commissions¹⁸¹⁴. Il faisait valoir que les Etats étaient plus enclins à recourir à une enquête si celle-ci n'était pas utilisée comme moyen de pression dans un sens ou dans l'autre par le biais de

¹⁸¹⁰ Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux, La Haye, 29 juillet 1899, « Les deux conférences de la paix, 1899 et 1907 : recueil des textes arrêtés par ces conférences et de différents documents complémentaires (2e édition) », A. Rousseau, Paris, 1909

¹⁸¹¹ Convention de 1907 pour le Règlement Pacifique des Conflits Internationaux, La Haye, 18 octobre 1907, « Les deux conférences de la paix, 1899 et 1907 : recueil des textes arrêtés par ces conférences et de différents documents complémentaires (2e édition) », A. Rousseau, Paris, 1909

¹⁸¹² *Ibid.*, article 9.

¹⁸¹³ C. C. Hyde, « The place of commissions of inquiry and conciliation treaties in the peaceful settlement of international disputes », *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting (1921-1969)*, 1929. p. 97

¹⁸¹⁴ *Ibid.*, p. 98.

recommandations. Selon C.C. Hyde, cette absence de pouvoir de recommandation explique historiquement l'adhésion des Etats à de nombreux traités bilatéraux prévoyant la création de commissions internationales d'enquête notamment les traités Bryan¹⁸¹⁵.

Ainsi, le recours aux commissions internationales d'enquête était prévu dans de nombreux traités bilatéraux conclus entre 1913 et 1915 entre les Etats-Unis et d'autres Etats à l'initiative du secrétaire d'Etat Bryan. Les commissions d'enquête des traités Bryan présentaient des différences significatives avec les commissions des Conventions de la Haye. Notamment, le recours à ces commissions, qui étaient établies à titre permanent, était obligatoire. Ces commissions avaient le droit d'initiative et pouvaient connaître de tous les différends qui n'avaient pas été résolus par la voie diplomatique ou arbitrale. Par ailleurs, ces commissions pouvaient connaître des questions de faits comme de droit¹⁸¹⁶. Cependant, tout comme c'était le cas dans le cadre des Conventions de la Haye, le rapport de ces commissions d'enquête n'était pas obligatoire pour les parties. Ainsi, les traités Bryan prévoyaient généralement, qu'après la soumission du rapport, les hautes parties contractantes se réservaient le droit d'agir indépendamment afin de résoudre la dispute¹⁸¹⁷. Toutefois, les traités conclus avec le Danemark et la Norvège prévoyaient qu'à la réception du rapport, les parties devaient régler leur dispute sur la base des conclusions de la commission¹⁸¹⁸; aucune mention n'était cependant faite d'un quelconque pouvoir de recommandation.

Cependant comme le remarquent P. Daillet, M. Forteau et A. Pellet, « l'institution de l'enquête, dans sa forme originelle, est enfermée dans des limites tellement strictes qu'elles en affectent l'efficacité et l'utilité »¹⁸¹⁹. Ceci explique que l'enquête ait été progressivement mise au service de la conciliation.

2. *Rapprochement entre enquête et conciliation.*

P. Daillet, M. Forteau et A. Pellet définissent la conciliation comme une activité consistant dans l'examen par un organe, préconstitué ou accepté par les parties, qui devra faire à celles-ci des propositions en vue d'un arrangement. Ils précisent que la

¹⁸¹⁵ *Ibid.*

¹⁸¹⁶ E. B. Firmage, *Fact-Finding in the Resolution of International Disputes: From the Hague Peace Conferences to the United Nations*, *op. cit.*, p. 426.

¹⁸¹⁷ G. A. Finch, « The Bryan Peace Treaties », *The American Journal of International Law*, Vol. 10, No. 4, p. 888.

¹⁸¹⁸ *Ibid.*

conciliation dérive de l'enquête mais qu'elle est moins limitée dans sa portée. Notamment, les commissions de conciliation peuvent certes examiner les faits mais elles doivent également « étudier le litige dans tous ses aspects pour pouvoir élaborer une solution »¹⁸²⁰. C. C. Hyde distingue également les commissions d'enquête, comme celles établies par les commissions de la Haye ou par les traités Bryan, des commissions de conciliation qui seraient quant à elles habilitées à faire des recommandations¹⁸²¹. Il reconnaît cependant que les commissions mandatées pour faire une enquête indépendante sur des faits pourraient, dans certains cas et à certaines conditions, être également compétentes pour exercer une autre fonction notamment par le biais de recommandations. Ainsi, la doctrine de l'époque semblait admettre que tout effort, y compris par des commissions d'enquête, ayant pour but de faciliter un accord entre les parties pourrait être bienvenu pourvu que les Etats aient la possibilité d'ignorer un tel effort¹⁸²². La pratique de certains Etats semblait également s'orienter dans cette direction. Ainsi par exemple, un traité entre les Etats Unis et la Grande Bretagne signé le 11 janvier 1909 a créé une commission internationale d'enquête pouvant rendre des conclusions et formuler des recommandations lorsque cela était approprié. Il était cependant prévu que ces recommandations n'avaient pas la même valeur obligatoire qu'une décision arbitrale. De même, les traités Taft-Knox entre les Etats Unis, la Grande Bretagne et la France, signés le 3 août 1911, envisageaient une commission d'enquête ayant également un pouvoir de recommandation¹⁸²³.

Ainsi, la reconnaissance progressive d'un pouvoir de recommandation aux commissions internationales d'enquête semblait remettre en cause la stricte séparation entre établissement des faits et conciliation. Il ne s'agissait en effet plus simplement d'établir les faits mais d'utiliser l'établissement des faits pour trouver un terrain

¹⁸¹⁹ P. Daillier, M. Forteau, N. Quoc Dinh, A. Pellet, *Droit international public, op. cit.*, p. 931.

¹⁸²⁰ *Ibid.*, p. 932.

¹⁸²¹ C. C. Hyde, « The place of commissions of inquiry and conciliation treaties in the peaceful settlement of international disputes », *op. cit.*, p. 99.

¹⁸²² Voir notamment la déclaration de Dr. Van Hamel, Directeur de la section juridique de la société des Nations, 1^{er} février 1926 : « In principle, a treaty of conciliation establishes, as between the parties, an obligation to submit disputes which may arise between them to a Conciliation Commission or Commissioner. The essential difference between treaties of conciliation and arbitration treaties is that under the former the parties are obliged, in the first instance, to have recourse to the procedure for conciliation, but they are not necessarily obliged to abide by its result. The proposals of a conciliation commission must be, from their nature, optional; whereas the decisions of arbiters are binding. » (*Arbitration and Security, Publications of the League of Nations, V. Legal. 1926, Vol. 14*).

¹⁸²³ C. P. Anderson and J. Brown Scott, « Advisory Opinions from Commissions of Inquiry », *The American Journal of International Law*, Vol. 26, No. 3, 1932, p. 565 ; voir également P. Daillier, M. Forteau, N. Quoc Dinh, A. Pellet, *Droit international public, op. cit.*, p. 931.

d'entente entre les parties. Le recours à des commissions de conciliation a connu un essor important dans la décennie suivante, puisque de nombreux traités bilatéraux et multilatéraux prévoyaient le recours aux commissions de conciliation, c'est-à-dire des commissions qui recourraient à l'établissement des faits pour concilier les parties¹⁸²⁴. Ainsi, même si ces commissions n'avaient pas de pouvoir d'adjudication, elles pouvaient formuler des recommandations ou faire des propositions afin de régler le différend. A titre d'exemple, une commission permanente de conciliation établie par un traité conclu entre l'Italie et la Suisse, le 20 septembre 1924, avait pour tâche de « faciliter la résolution d'une dispute par le biais d'un examen impartial et consciencieux des faits et par la formulation de propositions afin de résoudre le différend »¹⁸²⁵.

Ce recours aux commissions de conciliation a été notamment encouragé par l'Assemblée de la Société des Nations nouvellement créée. Aussi, la troisième Assemblée de la Société des Nations, par la résolution du 22 septembre 1922, recommande aux Membres de la Société de :

*« Conclure [...] des conventions ayant pour objet de soumettre leurs différends à des commissions de conciliation instituées par eux... Il est recommandé aux parties de s'inspirer des dispositions contenues dans la Convention de la Haye du 18 octobre 1907 pour le règlement pacifique des conflits internationaux »*¹⁸²⁶.

On constate à cet égard que l'Assemblée ne distinguait pas entre commissions d'enquête ou de conciliation.

B. Le pouvoir de recommandation par les missions d'enquête des Nations Unies : une affirmation progressive.

Au sein de la Société des Nations puis de l'Organisation des Nations Unies, l'enquête devient un moyen au service d'organes centraux régulateurs. Ainsi, aux termes du Pacte de la Société des Nations, le Conseil est chargé de trouver des solutions aux différends internationaux ou à des agressions, menaces ou dangers d'agression¹⁸²⁷. A

¹⁸²⁴ P. Daillier, M. Forteau, N. Quoc Dinh, A. Pellet, *Droit international public*, op. cit., p. 933.

¹⁸²⁵ Traité de conciliation et de règlement judiciaire entre la Suisse et l'Italie, 20 septembre 1924, article V, *Recueil des Traités et des Engagements Internationaux enregistrés par le Secrétariat de la Société des Nations*, No. 834; Traité de conciliation entre la Norvège et la Suède, 27 juin 1924, article XIV, *Recueil des Traités et des Engagements Internationaux enregistrés par le Secrétariat de la Société des Nations*, No. 717.

¹⁸²⁶ Actes de la troisième assemblée, séances plénières, *Société des Nations, journal officiel* No. 6, vol I, Septembre 1920, p. 199.

¹⁸²⁷ Pacte de la Société des Nations, op. cit., articles 10, 12 et 15.

cette fin, il peut notamment recourir à l'établissement des faits¹⁸²⁸. De même, les organes de l'ONU peuvent créer des missions d'établissement des faits pour réaliser leurs fonctions, qu'il s'agisse du maintien de la paix et de la sécurité internationales ou plus spécifiquement de la protection des droits de l'homme. L'enquête redevient donc en principe un pur exercice technique en vue d'une prise de décision de nature politique par les organes mandataires (1). Nous verrons cependant que la pratique des missions d'enquête, par ailleurs entérinée par les organes mandataires, a consacré un pouvoir de recommandation. Ce pouvoir est en outre justifié par la théorie des pouvoirs implicites (2).

1. La nature technique de l'enquête justifiant l'absence de pouvoir de recommandation.

Les missions d'enquête des Nations Unies sont dans un premier temps conçues comme des organes *ad hoc* ayant une mission technique. Ces missions sont mises au service d'organes mandataires qui déterminent les orientations politiques à prendre à partir des conclusions de l'enquête. Cette division est entérinée dans le modèle de règles de procédure pour les organes qui s'occupent de violations des droits de l'homme, dans sa version finale présentée au Conseil économique et social¹⁸²⁹. Ainsi, tandis que le projet de règles de procédure présenté par le Secrétaire général à la 26^{ème} session de la Commission des droits de l'homme mentionne les conclusions et recommandations des commissions d'enquête dans la section sur la rédaction du rapport d'établissement des faits¹⁸³⁰, une telle mention disparaît dans la version finale de la règle 20¹⁸³¹.

La possibilité pour les commissions d'enquête de formuler des recommandations est donc explicitement rejetée. Ceci s'explique par la perception que les recommandations sont essentiellement de nature politique. Ainsi, « la plupart des membres du groupe de travail [ayant préparé le modèle de règles de procédure pour les organes qui s'occupent de violations des droits de l'homme] considèrent qu'un organe *ad hoc* ne doit pas offrir de recommandations politiques, ceci devant être la

¹⁸²⁸ *Ibid.*, article 15.

¹⁸²⁹ NU Commission des droits de l'homme, *Report of the Working Group established under Resolution 14 (XXVII) of the Commission on Human Rights, op. cit.*

¹⁸³⁰ NU Commission des droits de l'homme, *Draft Model Rules of Procedure suggested by the UN Secretary-General for ad hoc bodies of the United Nations entrusted with studies of particular situations alleged to reveal a consistent pattern of violations of Human Rights, op. cit.*, règle 8.

¹⁸³¹ NU Commission des droits de l'homme, *Report of the Working Group established under Resolution 14 (XXVII) of the Commission on Human Rights, op. cit.*, règle 20.

tâche de l'organe mandataire »¹⁸³². Les gouvernements français, d'Italie et des Pays Bas ont également exprimé des vues similaires dans leurs commentaires sur le modèle de règles de procédure¹⁸³³.

Cependant, les missions d'enquête des Nations Unies que nous étudions, formulent toutes des recommandations. Il convient, par conséquent, de s'interroger sur l'importance qui doit être accordée au modèle de règles de procédure par rapport notamment à une pratique divergente mais constante des missions. On remarque que le Conseil économique et social dans sa résolution 1879 ('LVI') sur le « modèle de règles de procédure pour les organes qui s'occupent de violations des droits de l'homme » n'adopte pas le modèle de règles de procédure en tant que tel. A la place, il attire l'attention des organes des Nations Unies qui traitent des questions des droits de l'homme sur le rapport du groupe de travail sur ce sujet¹⁸³⁴. De plus, la conclusion selon laquelle le modèle « devrait être pris en compte dès que le besoin s'en ferait sentir » a été retirée de la version finale de la résolution du Conseil économique et social¹⁸³⁵. D'autre part, le Conseil économique et social dans sa résolution prend également note du projet de règles de procédure suggéré par le Secrétaire général des Nations Unies¹⁸³⁶. Compte tenu de ces développements, il ne semble pas qu'il faille accorder trop d'importance à ce modèle.

2. *Un pouvoir consacré par la pratique.*

T. van Boven remarque, dès les années 80, que les organes d'établissement des faits formulent généralement des recommandations¹⁸³⁷. Une telle observation s'impose concernant les missions des Nations Unies auxquelles nous nous intéressons dans le cadre de cette étude.

Cette pratique semble entérinée par les organes mandataires qui accueillent les rapports des missions d'établissement des faits dans leur totalité. En outre, les Etats membres de l'ONU ne semblent pas remettre en cause le pouvoir de formuler des

¹⁸³² NU Conseil économique et social, 56^{ème} Comité social, 2 Compte rendu analytique, UN Doc. E/AC.7/SR.749 (1974), p. 169; UN Commission des droits de l'homme, *Report of the Working Group established under Resolution 14 (XXVII) of the Commission on Human Rights*, 11^{ème} session, N.U. Doc. E/CN.4/1086 (1972), p. 8.

¹⁸³³ B. G. Ramcharan, « Evidence », *op. cit.*, p. 52.

¹⁸³⁴ NU Conseil économique et social, Résolution 1879 (LVI), *modèle de règles de procédure pour les organes qui s'occupent de violations des droits de l'homme*, 17 mai 1974, N.U. Doc. E/1879 (LVI).

¹⁸³⁵ NU Conseil économique et social, Rapport sur la 13^{ème} session de la Commission des droits de l'homme, N.U. Doc. E/5464-E/CN.4/1154 (1974), p. 35.

¹⁸³⁶ NU Conseil économique et social, Résolution 1879 (LVI), *modèle de règles de procédure pour les organes qui s'occupent de violations des droits de l'homme*.

¹⁸³⁷ T. C. van Boven, « The Reports of Fact-Finding Bodies », *International Law and Fact-Finding in the Field of Human Rights*, in Bertrand G. Ramcharan (ed.), Nijhoff, La Haye, 1983, p. 212.

recommandations. La doctrine reconnaît également que le pouvoir de recommandation fait partie intégrante de l'établissement des faits en matière de droits de l'homme¹⁸³⁸. On note que le mandat de certaines missions leur demande expressément de formuler des recommandations à l'issue de leur travail d'enquête¹⁸³⁹. Cependant, même en l'absence de mention expresse dans le mandat des missions, la théorie des pouvoirs implicites justifie que ces dernières disposent d'un tel pouvoir de recommandation. En effet, les missions d'enquête des Nations Unies sont créées pour assister les organes en charge de la protection des droits de l'homme ou en charge du maintien de la paix et de la sécurité internationales à la réalisation de leurs fonctions¹⁸⁴⁰. A ce titre, la formulation de recommandations semble essentielle.

On peut cependant s'interroger sur le champ matériel de ce pouvoir de recommandation. Les missions sont des organes subsidiaires, par conséquent, leur champ matériel de compétence est nécessairement limité par le champ matériel de compétence de leur organe mandataire. Ainsi, il pourrait être considéré que les recommandations des missions mandatées par le Conseil des droits de l'homme devraient avoir un champ *rationae materiae* plus limité que celui des missions mandatées par le Conseil de sécurité, par exemple. Cependant, nous avons vu que la compétence du Conseil des droits de l'homme a été étendue par la pratique pour couvrir des questions de DIH et de DPI. De plus, il n'est pas rare que les résolutions du Conseil des droits de l'homme, portent également sur des questions plus générales s'agissant de restaurer la paix et la stabilité dans le pays dont il examine la situation. A cet égard, une limitation stricte des recommandations des missions d'établissement des faits aux questions de protection des droits de l'homme semble difficile à justifier, et est dans tous les cas contredite par une pratique de ces missions entérinée par le Conseil des droits de l'homme.

Se pose également la question de savoir si les missions peuvent faire des recommandations à des entités autres que leur organe mandataire et aux Etats membres des Nations Unies. La pratique des missions a répondu par l'affirmative à cette question. Ainsi de nombreuses missions du Conseil des droits de l'homme

¹⁸³⁸ B. G. Ramcharan, *International Law and Fact-Finding in the Field of Human Rights*, Nijhoff, La Haye, 1983, p. 7; T. C. van Boven, « The Reports of Fact-Finding Bodies », *op. cit.*, p. 184.

¹⁸³⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-15/1 mandatant la commission d'enquête sur la Libye*, *op. cit.*, para. 11 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-21/1 mandatant la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé*, *op. cit.* para. 13 ; NU Conseil de sécurité, *Résolution 1012 (1995)*, 28 août 1995, U. N. Doc. S/RES/1012 (1995), para. 1 b ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution S-3/1 mandatant la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun*, para. 7 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Résolution 28/30 mandatant la mission d'établissement des faits du HCDH en Libye*, para. 18.

formulent des recommandations aux organes principaux des Nations Unies¹⁸⁴¹. Certaines missions adressent également des recommandations à des organisations régionales ou à d'autres organisations internationales¹⁸⁴², sans que cette pratique n'ait été contestée.

Bien que le pouvoir de recommandation des missions d'enquête des Nations Unies semble faire consensus, il n'en reste pas moins que la formulation de recommandations demeure un exercice politique par nature, exercice qui pose par conséquent des difficultés.

II. Formuler des recommandations : un exercice périlleux.

La formulation des recommandations est un exercice éminemment difficile. Ceci est illustré par la déclaration suivante de la commission d'enquête sur le Burundi :

« Formuler des recommandations quant à la manière de rétablir la paix et la sécurité dans le pays dépasse sinon le mandat de la Commission, certainement les moyens dont elle dispose. On aurait tort d'attendre d'elle qu'elle opère des miracles là où, en dépit des efforts intenses qu'ils ne cessent de déployer, l'Organisation des Nations Unies et les autres membres de la communauté internationale ne sont toujours pas parvenus – il s'en faut de beaucoup – à prévenir, encore moins à inverser la détérioration constante de la situation »¹⁸⁴³.

Cette déclaration illustre donc la perception que la formulation des recommandations est une tâche extrêmement difficile, pour laquelle les missions ne sont pas tout à fait équipées. Nous verrons ainsi que la formulation des recommandations spécifiques et adaptées se heurte à un problème de compétence des missions d'enquête des Nations Unies (A). En outre, et il s'agit là de la deuxième difficulté importante, la formulation

¹⁸⁴⁰ NU Assemblée générale, *Déclaration 46/59 concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, op. cit., article 2.

¹⁸⁴¹ On note que la commission sur le Liban recommande seulement que le Conseil des droits de l'homme attire l'attention des autres organes étatiques sur la situation et leur demande de prendre des mesures mais n'adresse pas de recommandations directement aux organes autres que le Conseil des droits de l'homme : voir NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, op. cit., paras. 349 a, b et c.

¹⁸⁴² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1*, op. cit., paras. 77.2.g et n ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, op. cit., para. 272 et 281 b ; NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, op. cit., para. 135 ; NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, Situation des droits de l'homme dans la région du Darfour au Soudan*, op. cit., para. 105.

¹⁸⁴³ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, op. cit., para. 488.

des recommandations est un exercice essentiellement politique qui suppose d'effectuer des choix stratégiques. Nous étudierons donc les dilemmes qui se posent aux missions au cours de cet exercice (B).

A. Concevoir les recommandations : un problème de compétence ?

Au-delà de la réitération des standards internationaux développés dans les documents des Nations Unies, la formulation d'un plan d'action complet et intégré pour chaque situation est un exercice difficile, en raison des complexités sur le plan social et géopolitique des situations auxquelles ces missions s'intéressent (1). Or, la conception essentiellement technique du travail de ces missions et du peu d'importance accordée à la formulation des recommandations expliquent que les missions ne disposent pas toujours des expertises ou des conseils suffisants leur permettant de formuler des recommandations détaillées en vue de remédier à la situation qui fait l'objet de l'enquête (1).

1. Un exercice complexe...

A l'issue de l'enquête, les missions des Nations Unies devraient proposer un programme d'action complet et détaillé pour remédier aux situations de violations généralisées du DIDH et du DIH sur lesquelles elles enquêtent. Comme le précise la commission d'enquête sur le Burundi, il s'agit là d'une tâche titanesque.

On note à cet égard, la différence entre la tâche des missions et celles des rapporteurs spéciaux thématiques des Nations Unies. En effet, les rapporteurs spéciaux thématiques formulent des recommandations aux Etats concernant une question spécifique de violation de DIDH, question pour laquelle ils sont également chargés de développer les standards internationaux et disposent donc d'une expertise unique. Les missions d'enquête en revanche, tout comme d'ailleurs les rapporteurs pays, doivent formuler des recommandations couvrant des thématiques très diverses. En outre, les missions des Nations Unies, à la différence des rapporteurs pays, enquêtent de manière ponctuelle sur des situations de crise ou post-crise requérant une réponse complète permettant de mettre fin aux violences, de résoudre la crise politique, de rétablir l'état de droit et de prévenir la résurgence des violences. A cet égard, elles sont souvent amenées à faire des recommandations à l'issue d'un rapport unique sur l'ensemble des mesures de justice

transitionnelle qui devront être mises en œuvre. Les mandats des rapporteurs spéciaux pays sont souvent reconduits sur plusieurs années. Ils peuvent par conséquent plus facilement adapter leurs recommandations à l'évolution de la situation politique dans le pays et au niveau international.

A cet égard, le travail des missions peut s'avérer difficile. En effet, bien que les standards internationaux sur le DIDH et le DIH ainsi que les principes développés par les Nations Unies notamment concernant le droit à la vérité, à la justice, et aux réparations établissent des critères minimums auxquels toute politique de justice transitionnelle devrait se conformer, ces principes ne précisent pas, dans les détails, les modalités de leur mise en œuvre. Ces modalités de mise en œuvre devront être décidées au cas par cas. Or, la formulation de recommandations est compliquée par l'existence de réelles controverses sur les mérites respectifs de certaines mesures de justice transitionnelle, des liens qui existent entre elles et du moment opportun pour leur mise en œuvre.

Par exemple, concernant les politiques de poursuites pénales, des recommandations spécifiques supposeraient que les missions prennent position sur le débat entre paix et justice qui continue de diviser la doctrine¹⁸⁴⁴. A ce sujet, les missions s'attachent à rappeler le principe posé par les Nations Unies selon lequel les personnes responsables de crimes internationaux doivent répondre de leurs actes et que les amnisties pour de tels crimes ne sont pas admises¹⁸⁴⁵. Cependant, rares sont les missions qui se prononcent sur les choix en matière de poursuites au niveau national, notamment sur la question de savoir quel serait le moment opportun pour déclencher les poursuites¹⁸⁴⁶ et sur l'opportunité des mesures autres que pénales pour les personnes qui ne sont pas parmi les plus responsables des crimes internationaux¹⁸⁴⁷.

¹⁸⁴⁴ Voir *supra* Titre 1, Chapitre 2, Section 1.

¹⁸⁴⁵ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 127p ; NU Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Rapport sur le Conflit au Népal*, *op. cit.*, recommandation 11.2.

¹⁸⁴⁶ On note cependant quelques exceptions : la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun précise qu'« on ne peut attendre la paix pour que justice soit faite. Au contraire, aucune paix durable et sûre ne peut s'édifier sur l'impunité et le déni de justice » (NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3/1*, *op. cit.*, para. 76). De même, la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire considère qu'« une réconciliation sans justice ne saurait être durable » (NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, *op. cit.*, para. 125). A l'inverse, l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC précise que « seule une bonne administration de la justice en toute équité permettrait d'éliminer l'impunité. La commission ne voit pas comment une telle administration de la justice pourrait être mise en route tant qu'un semblant de vie normale n'aura pas été rétabli dans le pays » (NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, p. 491).

¹⁸⁴⁷ On note quelques exceptions, voir notamment NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, para. 95 (d): « Establish an independent and impartial mechanism to investigate and, where appropriate, to bring perpetrators to justice, in particular those with command responsibility, and to provide victims with adequate redress; and ensure that procedures are in place to hold all perpetrators of ongoing and future human rights violations fully accountable ». Voir notamment NU Conseil des droits de l'homme,

L'absence de consensus s'agissant des mesures permettant de mettre fin ou de remédier à des situations de violence généralisée et caractérisées par des violations massives du DIDH et du DIH s'explique en partie par les difficultés méthodologiques que présente l'évaluation de l'impact des différentes mesures de justice transitionnelle – comme d'ailleurs de mesures coercitives prises au niveau international – sur une amélioration à long terme de la protection des droits de l'homme¹⁸⁴⁸. Ainsi, les méthodes quantitatives et les méthodes qualitatives d'évaluation ne conduisent pas toujours aux mêmes conclusions¹⁸⁴⁹. En outre, il est particulièrement difficile d'établir la causalité entre des mesures spécifiques et un effet donné. Enfin, ces effets peuvent être particulièrement éloignés dans le temps, ce qui rend une évaluation d'impact peu aisée¹⁸⁵⁰. Ainsi, opérationnaliser les prescriptions générales du droit international afin de formuler un plan d'action complet requiert une bonne connaissance des dynamiques et acteurs locaux et internationaux afin que les missions puissent anticiper les effets à court, moyen et long terme des mesures qu'elles entendent recommander. Des études approfondies sur ces questions sortent à bien des égards du champ de compétence des missions d'enquête des Nations Unies, dont la fonction principale reste d'établir les faits sur une situation caractérisée par des violations du DIDH et du DIH.

2. ...Requérant des qualifications diverses.

A bien des égards, la formulation de recommandations est un exercice politique qui requiert des connaissances autres que juridiques, notamment socio-politiques et géopolitiques, ainsi qu'une connaissance solide dans le domaine de la justice transitionnelle.

Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1, op. cit., para. 681 : « The commission further calls upon the Government of Israel: (a) To ensure that investigations comply with international human rights standards and that allegations of international crimes, where substantiated, are met with indictments, prosecutions and convictions, with sentences commensurate to the crime, and to take all measures necessary to ensure that such investigations will not be confined to individual soldiers alone, but will also encompass members of the political and military establishment, including at the senior level, where appropriate».

¹⁸⁴⁸ Voir par exemple, K. Sikkink, *The Justice Cascade: How Human Rights Prosecutions Are Changing World Politics*, New York, W.W. Norton & Co, 2011.

¹⁸⁴⁹ Les études quantitatives et qualitatives mettent l'accent sur des éléments différents de l'établissement des faits. Notamment, les études qualitatives s'intéressent plus aux différents éléments des comportements humains et aux les changements politiques, tandis que les analyses statistiques ont une vision plus globale, macroscopique de la situation. Ceux qui travaillent sur des études de cas ont souvent une vision plus optimiste que ceux qui travaillent sur des tendances par le biais d'une approche quantitative. Ces derniers sont souvent plus sceptiques.

¹⁸⁵⁰ Voir généralement R. Grace, « Recommendations and Follow-Up Measures in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Missions », 14 août 2014, at: <http://ssrn.com/abstract=2480824>.

Or, les missions ne disposent pas toujours d'expertise suffisante dans ces domaines, qui sont considérés comme étrangers à l'établissement des faits sur les violations du DIDH et du DIH. Ainsi, bien que la formulation des recommandations soit devenue une fonction importante de ces missions, un équilibre doit être trouvé permettant l'élaboration de recommandations adéquates tout en tenant compte, d'une part, des difficultés inhérentes à un tel exercice, et d'autre part, de la fonction principale des missions d'enquête des Nations Unies qui reste avant tout l'établissement des faits de violations du DIDH et du DIH. A cet égard, un renforcement des capacités des missions, en particulier par un recours accru aux ressources externes serait utile.

Les missions pourraient notamment bénéficier de l'expertise des autres agences et organes des Nations Unies, de la société civile locale et internationale ou encore de chercheurs. Ainsi, il n'est pas rare que les missions commencent leur enquête par des consultations avec un certain nombre d'acteurs qui connaissent bien la situation ou le pays. En fait, les missions rencontrent souvent des ministres et acteurs institutionnels, le personnel des agences des Nations Unies qui travaille sur place, et des membres de la société civile internationale et locale. La mission d'enquête sur la Corée du Nord a également rencontré des chercheurs spécialisés sur l'étude de ce pays¹⁸⁵¹. On note que les chercheurs, sociologues, politologues et experts en justice transitionnelle peuvent avoir un rôle essentiel à jouer pour aider à formuler des recommandations appropriées pour chaque situation. En effet, ils sont souvent plus impartiaux que les acteurs locaux. Les acteurs de la société civile peuvent également représenter une ressource importante. Cependant, il importe de comprendre que ces acteurs sont souvent divisés politiquement et peuvent parfois percevoir le contexte politique et géopolitique d'une manière erronée ou partielle.

Enfin, les missions peuvent aussi recevoir le concours ou l'avis d'autres agences des Nations Unies au mandat plus politique notamment le Secrétariat général. On note ainsi l'exemple intéressant de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka. En effet, S. Ratner précise que la commission, qui avait son secrétariat au siège des Nations Unies à New York, avait grandement bénéficié de la proximité avec le Secrétaire général, et avec les missions permanentes ainsi que le personnel de haut niveau des Nations Unies. Ceci lui a permis de recevoir des conseils politiques très

¹⁸⁵¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 12.

utiles¹⁸⁵². Ainsi, bien que les missions soient normalement assistées par le HCDH pour les aspects techniques de leur travail, une assistance, sous forme de conseils, du Secrétariat général pour les questions plus politiques pourrait s'avérer utile. De même, les missions pourraient recourir à l'expertise du rapporteur spécial sur la justice transitionnelle créé en 2012¹⁸⁵³.

Ces conseils politiques seront d'autant plus importants que les missions doivent effectuer un certain nombre de choix stratégiques lors de la formulation des recommandations.

B. Concevoir les recommandations : un problème de stratégie ?

La formulation de recommandations est à bien des égards un exercice politique. Ceci suppose en effet que les missions effectuent des choix stratégiques afin de maximiser les chances que leurs recommandations soient suivies d'effet. Ainsi, le premier dilemme qui se pose aux missions est celui de savoir si elles doivent mettre l'accent dans leurs recommandations sur les mesures les plus urgentes permettant de remédier à la situation qu'elles ont eu à connaître, ou bien si elles doivent adopter une approche plus large et rappeler l'ensemble des mesures qui devraient être prises en application des standards internationaux relatifs à la protection du DIDH et du DIH (2). Le deuxième choix qui se pose est celui de savoir si les missions doivent préférer des recommandations qui ont une plus grande chance d'être mises en œuvre à celles qui, bien que nécessaires, ne semblent pas réalisables compte tenu de la situation (2).

1. Tension entre priorité et universalité.

La création des missions d'enquête est une mesure *ad hoc* extraordinaire et pour cette raison on pourrait considérer que les recommandations de ces missions devraient se concentrer spécifiquement sur les mesures les plus urgentes et les plus prioritaires pour remédier à la situation qu'elles ont été amenées à connaître. D'un autre côté, justement en raison du caractère *ad hoc* et extraordinaire de ces missions, leurs recommandations retiennent souvent plus l'attention de la société civile et des acteurs politiques et institutionnels que celles d'autres mécanismes périodiques ou même des

¹⁸⁵² S. Ratner, « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *op. cit.*, p.808.

¹⁸⁵³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapporteur spécial sur la promotion de la vérité, de la justice, de la réparation et des garanties de non-répétition*, Résolution adoptée par le Conseil des droits de l'homme 18/7, 18^{ème} session, 29 septembre 2011, NU Doc. A/HRC / RES/18/7.

rapporteurs spéciaux pays. Les recommandations des missions représentent donc une opportunité de rappeler et de donner une plus grande visibilité à l'ensemble des mesures qui seraient requises en vue du respect complet des standards internationaux pertinents en matière de bonne gouvernance et de respect du DIDH et du DIH. A cet égard, les missions reçoivent souvent des requêtes pressantes d'acteurs de la société civile pour l'inclusion de recommandations qui sont importantes aux yeux des communautés que ces acteurs entendent représenter. Cependant, une approche trop inclusive dans les recommandations pourrait détourner l'attention des acteurs intentionnels et du public des recommandations urgentes et prioritaires qui seraient directement pertinentes pour remédier à la situation sur laquelle la mission a enquêté. La solution idéale et les choix finalement effectués par les missions dépendent de la situation examinée et de l'objectif de l'enquête. Ainsi, d'une manière générale, lorsque les missions ont été mandatées pour faire la lumière sur des violations persistantes de DIDH pour lesquelles la réponse des Nations Unies a été très inadéquate au regard de la gravité de la situation, elles tendent à adopter une approche plus inclusive dans leurs recommandations. C'est le cas des commissions d'enquête sur la Corée du Nord ou sur l'Erythrée¹⁸⁵⁴. Il est intéressant de constater que la situation dans ces deux pays faisait déjà l'objet d'un suivi par un rapporteur spécial au mandat géographique¹⁸⁵⁵. La création des missions signale donc la préoccupation du Conseil face à l'absence d'amélioration de la situation et la volonté d'une enquête plus complète et approfondie. Le travail des missions permet donc de donner plus de visibilité à des violations très graves et persistantes et de rappeler dans un même document l'ensemble des mesures qui seraient nécessaires pour mettre fin aux violations du DIDH et pour la pleine réalisation des standards internationaux en la matière.

A l'opposé, lorsque plusieurs missions d'enquête ont eu à connaître de la situation dans laquelle s'inscrit la crise, les recommandations de ces missions tendent à se concentrer sur les mesures considérées comme prioritaires pour remédier directement aux problèmes identifiés dans les conclusions. On peut citer les exemples de la mission de haut niveau au Darfour ou encore des missions sur le conflit israélo-

¹⁸⁵⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.* ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.*

¹⁸⁵⁵ UN Commission on Human Rights, *Situation of human rights in the Democratic People's Republic of Korea*, Resolution 2004/13, 15 April 2004, U.N. Doc. E/CN.4/RES/2004/13 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Érythrée*, Résolution 20/20, 2^{ème} session, 6 juillet 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/20/20.

palestinien ou sur la Syrie. Notamment, la mission d'enquête dans le territoire palestinien occupé, précise qu'elle « ne va pas élaborer une liste complète de recommandations, qui ne ferait que répéter les préoccupations exprimées par d'autres organes »¹⁸⁵⁶. De même, la commission d'enquête sur la Syrie, qui est la seule commission dont le mandat a été renouvelé sur plusieurs années, renvoie aux recommandations formulées dans les rapports précédents et ne rappelle que les recommandations particulièrement pertinentes et prioritaires au regard de l'évolution de la situation¹⁸⁵⁷.

Le choix d'une approche plus ou moins inclusive dans les recommandations est une décision stratégique qui appartient aux missions. Dans tous les cas, le choix effectué doit être en adéquation avec l'objectif de l'enquête. On note à cet égard les approches différentes adoptées par le rapport du HCDH sur le conflit au Népal et la mission d'enquête du HCDH à Sri Lanka. Ces deux missions ont en effet été créées dans un contexte post-conflit mais adoptent des approches assez différentes dans leurs recommandations. Les recommandations du rapport du HCDH sur le conflit au Népal sont très détaillées, elles portent essentiellement sur la mise en œuvre d'une politique de justice transitionnelle et s'adressent principalement aux acteurs locaux. Les recommandations de la mission d'enquête du HCDH à Sri Lanka, en revanche, portent sur un champ matériel bien plus étendu et s'adressent aux acteurs locaux comme internationaux. Une telle différence s'explique par l'objectif du rapport du HCDH sur le conflit au Népal qui était *ab initio* d'assister le travail de mécanismes de justice transitionnelle qui devaient être créés dans le pays. La mission d'enquête du HCDH à Sri Lanka a quant à elle été mandatée dans un contexte d'impunité très flagrant et à une période où la volonté politique en vue de la mise en place de mesures de justice transitionnelle était inexistante. Dans ce contexte, il semblait justifié d'adresser des recommandations à une plus grande variété d'acteurs.

¹⁸⁵⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*, *op. cit.*, para. 676. Traduit de l'anglais par l'auteur.

¹⁸⁵⁷ Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *Quatrième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 174 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Cinquième rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1*, *op. cit.*, para. 163.

2. Tension entre pragmatisme et idéalisme.

La formulation des recommandations par les missions des Nations Unies suppose que les missions effectuent un choix stratégique entre pragmatisme et idéalisme. Ce dilemme est expliqué notamment par S. Ratner, un des membres de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka. Ratner explique en effet que :

« *La commission devait trouver un équilibre entre d'une part les principes de mise en œuvre de la responsabilité et de lutte contre l'impunité et le respect des principes universels avec les options qui se trouvaient dans l'univers des possibles [...] et deuxièmement, la commission devait trouver un équilibre entre le besoin de faire des recommandations qui serviraient de guide pour la politique des Nations Unies et de ses membres et le besoin de recueillir le soutien de la population sri lankaise* »¹⁸⁵⁸.

En d'autres termes, la commission consultative souhaitait formuler des recommandations qui avaient une chance d'être reprises à leur compte et mises en œuvre par les parties prenantes. Ce faisant, la commission était également consciente que ses recommandations devaient être en adéquation avec les standards internationaux. Il ne fait aucun doute que toutes les missions se trouvent confrontées à des dilemmes similaires et à cet égard y apportent des réponses différentes, en fonction de la situation sur laquelle elles enquêtent mais également de la personnalité et de l'expérience des membres de la mission. L'étude des rapports des missions montre que ces dernières rappellent dans leurs recommandations, presque systématiquement, et de manière complète, les obligations internationales auxquelles sont tenus les Etats et les groupes armés ou les standards pertinents développés par les Nations Unies¹⁸⁵⁹. Les missions recommandent également des mesures dont l'adoption ne semble pas réaliste au regard de la situation. Ainsi par exemple, la commission d'enquête sur la Corée du Nord recommande entre autres la remise en liberté de tous les détenus politiques¹⁸⁶⁰, un moratoire immédiat sur la peine de

¹⁸⁵⁸ S. Ratner, « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *op. cit.*, p.802. Traduit de l'anglais par l'auteur.

¹⁸⁵⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, *op. cit.*, para. 127 e : « assurer que les initiatives prises pour la réconciliation notamment l'établissement et le fonctionnement d'une commission dialogue, vérité et réconciliation répondent aux principes et bonnes pratiques internationales établies en la matière notamment en ce qui a trait à une réparation juste et équitable » ; f : « de fournir une assistance adéquate aux victimes notamment les femmes enfants personnes âgées et handicapées » ; g : « prendre des mesures nécessaires pour le développement de solutions durables pour les personnes déplacées » ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 154 .2 : « Il importerait de mener des enquêtes approfondies sur les violations graves des droits de l'homme et du droit humanitaire. Il ne devrait pas y avoir d'impunité pour les violations graves des droits de l'homme et du droit humanitaire international ».

¹⁸⁶⁰ *Ibid.*, para. 10b.

mort¹⁸⁶¹, la création de médias indépendants¹⁸⁶², une éducation visant à assurer le respect des droits de l'homme¹⁸⁶³, des mesures immédiates pour l'égalité des sexes¹⁸⁶⁴ etc. Ceci s'explique par le fait que la mise en œuvre de ces mesures découle soit des obligations internationales coutumières et conventionnelles auxquelles est tenue la Corée du Nord ou de manière plus générale des standards internationaux développés dans les documents des Nations Unies.

Cependant, on remarque que les missions sont souvent moins prescriptives dans leurs recommandations aux organes des Nations Unies. Ceci s'explique probablement par le fait que la réponse des Nations Unies à une situation caractérisée par des violations graves et massives du DIDH et du DIH n'est pas régie par des obligations juridiques et fait souvent l'objet de controverses politiques. Une formulation plus prudente est particulièrement notable s'agissant de recommander des mesures sur le fondement du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies : que cela concerne un recours à la force ou un renvoi d'une situation devant la CPI. Ainsi, S. Ratner avait formulé le dilemme auquel nous nous intéressons concernant la décision de recommander ou pas que le Conseil de sécurité renvoie la situation devant la CPI. Les membres de la commission consultative d'experts ont finalement décidé de ne pas inclure de référence à la CPI dans leurs recommandations. Il avait en effet été considéré qu'une telle recommandation n'était pas réaliste¹⁸⁶⁵ et que par ailleurs elle risquait de susciter une opposition importante de la majorité de la population locale¹⁸⁶⁶. Une réserve similaire peut être observée s'agissant de recommander la création de missions de maintien de la paix. On note ainsi le rare exemple de la mission de haut-niveau au Darfour qui recommande que le Conseil de sécurité prenne des mesures en vue du déploiement de la force ONU/UA de maintien de la paix qui avait été proposée¹⁸⁶⁷. Ceci contraste avec la recommandation de la mission du HCDH en République centrafricaine qui recommande qu'une mission de maintien de la paix, si elle était déployée, devrait

¹⁸⁶¹ *Ibid.*, para. 10d.

¹⁸⁶² *Ibid.*, para. 10 e.

¹⁸⁶³ *Ibid.*, para. 10 f.

¹⁸⁶⁴ *Ibid.*, para. 10 i.

¹⁸⁶⁵ Le Sri Lanka n'était pas partie au statut de Rome de la CPI, une résolution du Conseil de sécurité est donc nécessaire pour que la situation soit renvoyée devant la CPI.

¹⁸⁶⁶ On pourrait cependant discuter des mérites d'un tel choix et en particulier du poids accordé à l'opinion de la population à majorité singhalaise dans un conflit à caractère ethnique.

¹⁸⁶⁷ NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH au Soudan*, op. cit., para. 77 4 i)

avoir un mandat robuste en vue de la protection des civils¹⁸⁶⁸. Elle ne recommande cependant pas la création d'une telle mission.

Si de telles réserves s'expliquent peut-être par la crainte que ces mesures ne soient pas mises en œuvre, il ne faut pas oublier que le comportement des acteurs politiques doit être modelé à l'image des recommandations et non l'inverse.

Conclusion de la Section 1.

Tous les rapports des missions d'enquête des Nations Unies contiennent des recommandations. La formulation de recommandations est ainsi conçue comme partie intégrante de l'enquête. Cependant, un tel pouvoir de recommandation n'est pas fermement établi. En particulier, la possibilité pour des missions ou commissions d'enquête de formuler des recommandations a été longtemps contestée, pour des raisons qui ont cependant évolué historiquement. Ainsi, au début du XX^{ème} siècle, les missions d'enquête créées dans les traités multilatéraux et bilatéraux de règlement pacifique des différends n'étaient pas habilitées à faire des recommandations. A cet égard, l'établissement des faits était considéré comme un simple exercice technique, un outil à la disposition des Etats qui devaient ensuite recourir à d'autres moyens pour résoudre le litige. Progressivement cependant, des traités prévoient le recours à des commissions dites de conciliation, investies de pouvoirs de recommandation. Avec la création de la Société des Nations puis des Nations Unies, l'enquête régresse dans un premier temps dans une fonction purement technique. Pour cette raison, le modèle de règles de procédure pour les organes qui s'occupent de violations des droits de l'homme ne prévoit pas la possibilité de formuler des recommandations. Cependant, la pratique des missions d'établissement des faits des Nations Unies s'oriente vers une solution différente et, en pratique, toutes les missions d'enquête formulent des recommandations. Un tel pouvoir est justifié sur le fondement de la théorie des pouvoirs implicites.

La conception de recommandations adaptées à chaque situation est cependant un exercice difficile. Ceci requiert en effet que les missions anticipent les effets à court, moyen et long termes des mesures qu'elles entendent recommander ainsi que les obstacles dans la mise en œuvre de certaines recommandations ; et qu'elles proposent

¹⁸⁶⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, op. cit., para. 95 (b).

le cas échéant des mesures alternatives. Cet exercice est d'autant plus difficile que les effets de certaines mesures, prises au niveau national comme international, sur l'amélioration de la situation des droits de l'homme restent mal connus ; et la pertinence de certaines mesures fait l'objet de controverses. Ces difficultés peuvent cependant être tempérées par un renforcement des capacités des missions sur des questions de justice transitionnelle ou de géopolitique. Par ailleurs, et il s'agit là d'une autre difficulté, les missions doivent également effectuer des choix stratégiques dans la formulation des recommandations afin d'augmenter les chances qu'elles soient mises en œuvre. A cet égard, les missions pourraient bénéficier de ressources externes pour les conseiller.

Section 2 : La formulation d'un ensemble de recommandations adapté à chaque situation.

Dans une perspective téléologique, les recommandations devraient en principe former la pierre angulaire de l'exercice d'enquête. En effet, les recommandations forment la passerelle entre, d'une part, les conclusions de la mission en fait et en droit et, d'autre part, une action rectificative des parties prenantes et en particulier de l'Etat concerné et des Nations Unies. Cependant, les recommandations qui sont formulées par les missions ne permettent pas toujours de réaliser une telle fonction. Ainsi, toutes les missions ne forment pas des recommandations suffisamment justifiées et particulièrement pertinentes au regard de la situation (I). Nous tenterons par conséquent d'identifier les contours d'une réponse adaptée à chaque situation (II).

I. Les recommandations : le parent pauvre de l'établissement des faits.

Les recommandations des missions des Nations Unies ne permettent pas toujours d'identifier une réponse justifiée, détaillée et adaptée aux violations du DIDH et du DIH et à leurs causes profondes. En effet, les recommandations des missions sont souvent peu justifiées et insuffisamment intégrées au travail d'enquête (A). En outre, les missions recommandent souvent des mesures génériques qui ne sont pas toujours adaptées en vue de remédier à la situation particulière qui faisait l'objet de l'enquête (B).

A. Des recommandations peu justifiées.

Bien que les recommandations des missions d'enquête devraient en principe être justifiées au regard des conclusions de l'enquête (1) et des mesures qui auraient déjà été prises par les acteurs internationaux et nationaux en réponse à la situation (2), tel n'est cependant pas toujours le cas. Ceci explique que les recommandations apparaissent parfois quelque peu déconnectées par rapport à la situation.

1. Justification insuffisante au regard des conclusions.

Dans la mesure où les recommandations sont le résultat du travail d'enquête et ont pour but d'identifier les mesures qui doivent être mises en œuvre pour remédier aux violations graves et massives du DIDH et du DIH, on pourrait s'attendre à ce qu'elles soient directement justifiées au regard des conclusions de l'enquête. Tel n'est cependant pas toujours le cas. On regrette ainsi que les recommandations des missions soient souvent listées les unes après les autres sans lien apparent entre elles ou avec les conclusions de l'enquête.

Il est cependant important que ces recommandations soient présentées d'une manière qui permette de comprendre l'importance des mesures recommandées au regard de la situation objet de l'enquête. De même, la manière dont les différentes mesures recommandées se complètent devrait être explicitée dans le rapport. La présentation analytique des recommandations est en effet particulièrement importante du point de vue du suivi du travail des missions. En effet, la force des recommandations dépend de la perception que ces recommandations sont pertinentes, nécessaires et urgentes afin de remédier à la situation particulièrement grave sur laquelle portait l'enquête.

On note cependant l'effort de certaines missions pour organiser et justifier leurs recommandations au regard de leurs conclusions. C'est notamment le cas de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun qui intègre ses conclusions et recommandations dans la même section. Ainsi, par exemple en ce qui concerne les recours et les réparations pour les victimes, la mission rappelle que son rapport a exposé certains des obstacles que rencontrent les victimes qui réclament justice¹⁸⁶⁹. Elle demande à Israël de faire disparaître ces obstacles et plus précisément de permettre l'octroi de réparations devant les tribunaux, lorsque ceux-ci reconnaissent

que l'Etat a infligé un préjudice aux personnes physiques¹⁸⁷⁰. Elle détaille également les conséquences de l'impunité sur la protection des civils lors des opérations armées menées par Israël dans les territoires palestiniens occupés, afin d'insister sur la responsabilisation des personnes¹⁸⁷¹. De même, la commission d'enquête sur la Guinée présente ses recommandations et conclusions de manière intégrée afin de justifier chaque série de recommandations au regard de ses conclusions. La commission précise ainsi qu' « une première série de recommandations est inspirée à la commission par le fait même de la situation politico-militaire vécue à ce jour et, semble-t-il, pour longtemps encore par la Guinée »¹⁸⁷². Après avoir expliqué les raisons qui donnent à penser que « les semaines et les mois à venir n'épargnent pas à la Guinée des soubresauts sanglants au cours desquels les droits de l'homme les plus élémentaires risquent d'être gravement mis en péril »¹⁸⁷³, la commission recommande que le Conseil de sécurité reste saisi de la question et que le HCDH puisse « au moins pour la période 2010 qui s'annonce instable, couvrir la situation en Guinée par une présence en nombre et en qualité assez significative pour en escompter quelques effets dissuasifs sur les transgresseurs potentiels du droit international »¹⁸⁷⁴. La commission formule ensuite une seconde série de recommandations inspirées par la conviction qu'une « armée atypique et une impunité organisée » sont les causes premières d'une atteinte grave et répétée aux droits de l'homme en Guinée¹⁸⁷⁵. Elle préconise une réforme complète du secteur sécuritaire justifiée par ses conclusions détaillées concernant la structure de l'armée guinéenne¹⁸⁷⁶. Après avoir rappelé les manifestations les plus flagrantes de l'impunité¹⁸⁷⁷, la commission recommande une réaction de la communauté internationale en vue de la punition de ces crimes¹⁸⁷⁸. Les exemples de ces deux commissions¹⁸⁷⁹ montrent qu'un effort de justification des recommandations au regard des conclusions de l'enquête et des analyses de la mission conduit à des recommandations plus pertinentes, et ciblées.

¹⁸⁶⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3 /1, op. cit.*, para. 78.

¹⁸⁷⁰ *Ibid.*

¹⁸⁷¹ *Ibid.*, para. 80.

¹⁸⁷² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée, op. cit.*, para. 257.

¹⁸⁷³ *Ibid.*, para. 258.

¹⁸⁷⁴ *Ibid.*

¹⁸⁷⁵ *Ibid.*, para. 259.

¹⁸⁷⁶ *Ibid.*, paras. 260- 261.

¹⁸⁷⁷ *Ibid.*, para. 261.

¹⁸⁷⁸ *Ibid.*, para. 262.

¹⁸⁷⁹ Voir également NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004), op. cit.*

2. *Justification insuffisante au regard des besoins.*

Les lignes directrices de Syracuse prescrivent que les missions d'établissement des faits indiquent les démarches qui ont déjà été effectuées par des officiels ou des acteurs étatiques en vue de remédier à la situation¹⁸⁸⁰. De plus, les missions devraient également indiquer les mesures prises au niveau international en réponse à la situation. Elles devraient ensuite évaluer en quoi ces mesures au niveau national comme international sont insuffisantes ou inadaptées. Une telle évaluation est importante car elle permet de déterminer la capacité et la volonté des autorités pour mettre un terme et remédier aux violations. Ceci facilite également l'identification des mesures les plus adaptées au niveau international, compte tenu de l'échec ou du succès des mesures prises préalablement. Bien qu'une telle évaluation semble indispensable à la formulation de recommandations détaillées et justifiées, il est surprenant qu'une telle analyse ne figure que rarement dans les rapports d'enquête. Il est probable que la réponse des acteurs nationaux et internationaux soit le plus souvent prise en compte par les missions dans la formulation des recommandations. Cependant, une analyse explicite, dans le rapport, du contexte dans lequel s'inscrivent les recommandations de la mission permettrait de mieux justifier les mesures recommandées.

Certaines missions mentionnent le contexte dans leur introduction. Ainsi par exemple, la mission du HCDH en République centrafricaine rappelle les conséquences de l'offensive de la Séléka sur l'état de droit, l'administration de la justice et la situation humanitaire¹⁸⁸¹. Elle rappelle également la réponse de la communauté internationale à la situation, notamment la condamnation par le Conseil de sécurité des Nations Unies et du Conseil pour la paix et la sécurité des Nations Unies de la prise de pouvoir inconstitutionnelle de la Séléka¹⁸⁸², ainsi que les initiatives prises par l'Union Africaine et la Communauté Économique des États de l'Afrique Centrale pour renforcer la Mission de consolidation de la paix en Centrafrique¹⁸⁸³. Cependant, la mission n'examine pas si ces réponses sont

¹⁸⁸⁰ M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Syracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., 13.7.1 : le rapport doit noter les démarches qui ont déjà été effectuées par des officiels ou des acteurs non étatiques.

¹⁸⁸¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, op. cit., paras. 13-18.

¹⁸⁸² *Ibid.*, para. 11.

¹⁸⁸³ *Ibid.*, para. 12.

pertinentes ou suffisantes. Elle n'évoque pas non plus ce contexte dans la formulation de ses recommandations. A l'inverse, la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka, qui avait été mandatée pour conseiller le Secrétaire général des Nations Unies sur les réponses appropriées en vue de mettre en œuvre les responsabilités pour les violations commises lors de la dernière phase de la guerre civile, analyse en détail les capacités au niveau national s'agissant de la mise en place de mesures de justice transitionnelle ainsi que les réponses qui ont été mises en œuvre depuis la fin de la guerre en termes d'enquête et de recherche des responsabilités¹⁸⁸⁴.

De même, rares sont les missions qui évaluent dans leur rapport la réponse des Nations Unies en vue d'en tirer des conclusions pour la formulation des recommandations à l'attention de la communauté internationale. On note cependant l'exemple de la mission de haut niveau au Darfour qui mentionne les mesures qui ont été prises par la communauté internationale en réponse à la situation et en évalue l'impact. En particulier, la mission mentionne les mesures prises par l'Union africaine et l'ONU¹⁸⁸⁵. Elle précise que ces mesures sont importantes mais insuffisantes. Elle explique notamment que ces initiatives « se sont heurtées à beaucoup de résistance et d'obstruction et se sont révélées insuffisantes et inefficaces »¹⁸⁸⁶. Au regard, de son analyse de la situation au Darfour et des réponses apportées par les autorités nationales comme par la communauté internationale, la mission identifie les besoins suivants :

*« Protection immédiate et efficace des civils, nouvelles actions en faveur de la paix, extension de l'espace humanitaire, renforcement de la responsabilité imputable aux auteurs de crimes, mesures visant à traiter les causes profondes, indemnisation et réparation convenables pour les victimes, et efforts concertés »*¹⁸⁸⁷.

Une telle justification semble bienvenue afin de permettre la formulation de recommandations spécifiques et adaptées à chaque contexte et situation.

¹⁸⁸⁴ Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka, *op. cit.*, pp. 73-109.

¹⁸⁸⁵ NU Conseil des droits de l'homme, Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101, *op. cit.*, para. 76.

¹⁸⁸⁶ *Ibid.*

¹⁸⁸⁷ *Ibid.*

B. Des recommandations peu adaptées.

En fonction de la situation, des mesures diverses et variées peuvent être prises par les Nations Unies, et plus largement par la communauté internationale, c'est-à-dire les Etats membres des Nations Unies et les organisations internationales et régionales, afin de contribuer à la résolution de crises du type de celles sur lesquelles les missions des Nations Unies enquêtent¹⁸⁸⁸ et pour mettre fin ou remédier aux violations graves et massives du DIDH et du DIH. On regrette cependant que les recommandations des missions s'adressent généralement aux mêmes acteurs (1) et que les mesures recommandées manquent parfois de créativité (2). A cet égard, les recommandations des missions pourraient être plus innovantes et proposer des mesures qui sortent des sentiers battus et qui sont plus adaptées compte tenu des spécificités de la situation à laquelle s'intéressent ces missions.

1. Les destinataires des recommandations.

Chacun des organes, fonds et programme des Nations Unies, et pas seulement l'organe qui mandate la mission, a potentiellement un rôle à jouer pour encourager et inciter l'Etat à se conformer à ses obligations en vertu du droit international ou aux standards des Nations Unies, pour contribuer à la résolution de la crise et à la protection des droits des individus, ou pour assister les victimes. Par conséquent, il est possible de concevoir des recommandations adressées aux organes des Nations Unies, permettant une utilisation plus optimale et adaptée des pouvoirs qui sont conférés à ces différents organes. On note cependant que rares sont les recommandations adressées à l'Assemblée générale ou au Secrétaire général des Nations Unies¹⁸⁸⁹. Les missions n'adressent pas non plus de recommandations aux programmes et agences des Nations Unies comme le programme des Nations Unies pour le développement. Ces derniers pourraient pourtant avoir une action positive en vue d'une amélioration de la situation des droits de l'homme, notamment lorsqu'ils sont présents dans le pays. On note cependant que la commission d'enquête sur la

¹⁸⁸⁸ Nous rappelons que l'expression de « crise » fait référence à la fois au fait que les situations pour lesquelles les missions sont mandatées sont caractérisées par des violations du DIDH et du DIH d'une extrême gravité mais aussi le fait que ces situations sont caractérisées par une forte instabilité politique. La nature et l'ampleur des violations ainsi que les effets destabilisateurs au niveau international expliquent qu'elles relèvent aussi plus directement du champ du maintien de la paix et de la sécurité internationales. Voir *infra* Introduction et Partie 1, Titre 1, Chapitre 1.

¹⁸⁸⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 94 b ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, para. 77 4 j ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, paras. 1971, 1978 ; Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC*, *op. cit.*, p. 35 para. 9.

Libye formule des recommandations détaillées à la mission d'appui des Nations Unies en Libye¹⁸⁹⁰. De telles recommandations sont bienvenues car elles permettent de renforcer l'engagement des acteurs des Nations Unies sur le terrain en vue d'un meilleur respect du DIDH et du DIH.

Outre les recommandations adressées aux organes des Nations Unies, les missions d'établissement des faits formulent parfois des recommandations aux États tiers et aux autres organisations internationales ou régionales. Ces dernières sont généralement adressées à la « communauté internationale »¹⁸⁹¹ de manière générale ou aux « États membres des Nations Unies »¹⁸⁹². Rares sont les recommandations qui concernent spécifiquement une organisation internationale ou des États en particulier. On note cependant l'exemple de la commission d'enquête sur la Corée du Nord qui émet des recommandations spécifiquement à l'attention de la Chine, en raison du rôle joué par ce pays dans la continuation des violations¹⁸⁹³.

De manière générale cependant, les missions n'adressent pas spécifiquement de recommandations à un État tiers. De même, rares sont les missions qui adressent des recommandations à des organisations ou institutions autres que les Nations Unies. On note cependant l'exemple de la commission Goldstone qui demande au procureur de la CPI qu'il se prononce rapidement sur l'admissibilité de la situation après que la Palestine ait fait une déclaration en vertu de l'article 12 3) du Statut de Rome.¹⁸⁹⁴ De même, la commission Goldstone adresse des recommandations au Quatuor (l'ONU, de l'Union européenne, des États-Unis d'Amérique et de la Fédération de Russie) pour une inclusion des questions de droits de l'homme dans un processus de paix¹⁸⁹⁵. On note également que la commission d'enquête sur la Libye formule des

¹⁸⁹⁰ NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, op. cit.*, para. 129.

¹⁸⁹¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, op. cit.*, para. 86 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004, op. cit.*, paras. 89-91,95 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101, op. cit.*, para. 77.4 i ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1, op. cit.*, para. 1976 ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée, op. cit.*, para. 262-268.

¹⁸⁹² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101, op. cit.*, para. 77 3k ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, op. cit.*, para. 15d.

¹⁸⁹³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, op. cit.*, para. 90.

¹⁸⁹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1, op. cit.*, para. 1970 : « À l'intention du Procureur de la Cour pénale internationale, au sujet de la déclaration faite en vertu de l'article 12 3) par le Gouvernement de la Palestine et reçue par le Bureau du Procureur de la Cour pénale internationale, la Mission considère que la responsabilité à l'égard des victimes et les intérêts de la paix et de la justice dans la région requièrent que le Procureur se prononce en droit aussi rapidement que possible ».

¹⁸⁹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1, op. cit.*, para. 1975 d).

recommandations à l'OTAN¹⁸⁹⁶. De telles recommandations, bien qu'importantes pour assurer une action coordonnée et concertée de tous les acteurs, restent rares. Il nous semble par conséquent crucial que les missions explorent la possibilité d'adresser des recommandations à d'autres organisations ou institutions. On pense notamment aux institutions financières de Bretton Woods¹⁸⁹⁷ ou à des organisations régionales¹⁸⁹⁸.

2. Les mesures recommandées.

Les recommandations des missions des Nations Unies manquent souvent de créativité. En dépit de la diversité des situations qu'elles sont amenées à connaître et des obstacles à la résolution de la crise, les mesures préconisées par toutes les missions sont très similaires. Les recommandations formulées à la « communauté internationale » ou aux Etats membres des Nations Unies concernent généralement des demandes de soutien financier ou d'assistance technique¹⁸⁹⁹ ; des demandes en

¹⁸⁹⁶ NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, op. cit.*, para. 130.

¹⁸⁹⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1, op. cit.*, para. 349b.

¹⁸⁹⁸ Voir par exemple, NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée, op. cit.*, para. 272 : « La chasse à l'impunité comporte un autre volet : il s'agit des sanctions ciblées par certaines institutions internationales et/ou régionales. À cet égard, la Commission se félicite des sanctions ciblées déjà prises par la CEDEAO, par l'Union africaine, par l'Union européenne et par les États-Unis d'Amérique à l'encontre de personnes présumées directement ou indirectement responsables des événements du 28 septembre. 273. La Commission recommande que ces mesures soient étendues aux personnes visées dans le présent rapport, si elles ne font pas déjà l'objet de sanctions ». La commission d'enquête sur la Libye adresse également des recommandations à la Ligue arabe et à la commission africaine des droits de l'homme et des peuples (NU Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, op. cit.*, paras. 134-135).

¹⁸⁹⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18, op. cit.*, para. 95 (d) : « Mobilize donors to fund emergency relief, protection and development activities, which are interrelated and urgently needed to support the peacebuilding process »; NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, op. cit.*, para. 11, p. 36 : « La communauté internationale devrait soutenir les programmes de réparation en faveur des victimes du conflit et des victimes des graves violations des droits de l'homme, en donnant la priorité aux plus vulnérables, sans aucune discrimination pour des motifs ethniques, politiques ou autres », para. 12 : « La communauté internationale devrait aussi soutenir des programmes tendant à atténuer les tensions ethniques et à promouvoir le respect de la dignité essentielle et de l'égalité des droits de toutes les personnes, sans acception de nationalité ni d'origine ethnique »; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004, op. cit.*, para. 91 : « La communauté internationale devrait apporter un appui financier au Gouvernement de réconciliation nationale afin de lui permettre de faire face à l'indemnisation des familles des victimes des événements en question »; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101, op. cit.*, para. 4 k) : « Les États Membres de l'Organisation des Nations Unies devraient fournir d'urgence un financement et une aide suffisants pour les éléments suivants : plan de soutien de l'ONU à la MUAS, déploiement de la force proposée ONU/UA de maintien de la paix/de protection, présence d'un nombre suffisant d'observateurs internationaux des droits de l'homme, besoins humanitaires persistants du Darfour, création d'une commission nationale crédible et indépendante des droits de l'homme et programmes d'indemnisation et de réparation en faveur des victimes au Darfour. Les États Membres devraient avoir la volonté d'engager des poursuites contre les individus soupçonnés d'avoir commis des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité au Darfour, par l'exercice de la juridiction universelle dans leurs tribunaux nationaux hors du Soudan »; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1, op. cit.*, para. 1975 b) : « Les bailleurs d'aide internationaux devraient accélérer leur assistance financière et technique destinée aux organisations assurant un soutien psychologique et des services de santé mentale à la population palestinienne; c) Étant donné la fonction essentielle qu'ils remplissent, la Mission recommande que les pays donateurs et les bailleurs d'aide continuent d'appuyer les travaux des organisations des droits de l'homme palestiniennes et israéliennes en communiquant des documents et des rapports publics sur les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire et en conseillant les autorités compétentes quant à leur respect du droit international »; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée, op. cit.*, para. 271 : « Toutefois, afin de rendre effectives de telles réparations et en prélude à la nécessaire réconciliation nationale, il importe que la

termes de protection¹⁹⁰⁰ (en particulier accueil des réfugiés et non refoulement ou évaluation continue des violations des droits de l'homme) ; ou encore des demandes en vue d'une action politique unifiée pour un règlement pacifique de la situation¹⁹⁰¹. On remarque également que les missions formulent très souvent des demandes en vue de la mise en œuvre de la responsabilité pénale individuelle des responsables de violations du DIDH ou du DIH ou auteurs de crimes internationaux, y compris par le biais du renvoi devant la CPI, de créations de juridictions *ad hoc* ou de l'exercice de la compétence universelle des Etats¹⁹⁰².

On note cependant que des mesures plus variées pourraient également contribuer à désamorcer la crise, diminuer les tensions et apporter le cas échéant une aide directe

communauté internationale, qui est parfaitement instruite de l'indigence financière de la Guinée, offre également l'aide médicale et l'assistance technique et financière nécessaire à l'octroi des réparations » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 15 i) : « Les États ne devraient pas faire de la fourniture d'aliments ou de toute autre aide humanitaire essentielle un moyen d'exercer une pression économique ou politique sur la République populaire démocratique de Corée. L'aide humanitaire devrait être fournie dans le respect des principes humanitaires et des droits de l'homme, notamment le principe de non-discrimination. Elle ne devrait être limitée que dans la mesure où l'accès sans entrave des organisations humanitaires internationales, et le suivi s'y rapportant, n'est pas garanti de façon satisfaisante. Les prestataires de l'aide bilatérale et multilatérale devraient coordonner leurs efforts de façon que la République populaire démocratique de Corée crée les conditions favorables à l'accès des organismes humanitaires et au suivi s'y rapportant ».

¹⁹⁰⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 90a) : « La Commission d'enquête recommande que la Chine et d'autres États : Respectent le principe de non-refoulement et, en conséquence, s'abstiennent de rapatrier de force toutes personnes vers la République populaire démocratique de Corée à moins que, selon ce que les observateurs internationaux des droits de l'homme pourraient constater, le traitement qui leur y est réservé ne s'améliore sensiblement; étendent l'asile et d'autres moyens de protection durable aux personnes qui fuient la République populaire démocratique de Corée et qui nécessitent une protection internationale; veillent à ce que ces personnes soient pleinement intégrées et dûment protégées contre la discrimination; cessent de fournir au Département de la sécurité de l'État et à d'autres organismes de sécurité de la République populaire démocratique de Corée des informations sur les activités et les contacts des personnes originaires de la République populaire démocratique de Corée qui vivent en Chine; et autorisent le libre accès des personnes originaires de la République populaire démocratique de Corée aux représentations diplomatiques et consulaires de tout État susceptible de leur accorder la nationalité ou toute autre forme de protection»; 90 f) : « Prennent des mesures immédiates visant à empêcher les agents de la République populaire démocratique de Corée de procéder à d'autres enlèvements sur le territoire chinois; poursuivent et sanctionnent dûment les auteurs d'enlèvements qui ont été arrêtés et demandent l'extradition de ceux qui donnent de tels ordres de sorte qu'ils puissent être jugés dans le respect de la loi. La Chine devrait aborder avec le Chef suprême de la République populaire démocratique de Corée et d'autres hautes autorités la question des enlèvements, et celles des meurtres d'enfants ayant droit à la nationalité chinoise, des avortements forcés auxquels sont contraintes les femmes rapatriées et d'autres violations des droits de l'homme qui visent les personnes rapatriées de Chine » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, recommandation 37 : « Ensure a policy of non-refoulement of Tamils who have suffered torture and other human rights violations until guarantees of non-recurrence are sufficient to ensure that they will not be subject to further abuse, in particular torture and sexual violence; In countries where there is a significant Tamil population, carry out an assessment of needs for psychosocial support for those who have been victims of violations and as necessary fund the development of such services ».

¹⁹⁰¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, para. 77 4 l) : « La communauté internationale devrait adopter une ligne d'action totalement unifiée à l'égard du Darfour, soutenir les efforts communs des envoyés de l'ONU et de l'Union africaine, et s'acheminer vers une extension du processus de l'Accord de paix pour le Darfour, afin d'y associer toutes les parties au conflit, ainsi que les représentants de la société civile du Darfour. Il convient particulièrement de s'attacher à associer les femmes et les organisations féminines au processus à tous les niveaux. m) La communauté internationale devrait demander, soutenir et faciliter la convocation d'une conférence nationale sur la paix, les droits de l'homme et une vision commune pour le Soudan, ainsi qu'il est proposé au paragraphe g) qui précède. n) La communauté internationale devrait organiser, sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies et de l'Union africaine, une conférence régionale, à laquelle participeraient tous les pays voisins et les autres États concernés, relative à la protection et à la promotion de la paix et des droits de l'homme dans la région » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 1975 d) : « La Mission recommande que les États intervenant dans les négociations de paix entre Israël et les représentants du peuple palestinien, en particulier le Quatuor, veillent à ce que le respect de l'état de droit, du droit international et des droits de l'homme joue un rôle central dans les initiatives de paix parrainées sur le plan international ».

¹⁹⁰² Voir *supra* Titre 1, Chapitre 1, Section 1 : assister la mise en œuvre des obligations de vérité et justice.

aux victimes. On trouve à cet égard quelques exemples intéressants dans les recommandations formulées dans les rapports des missions d'établissement des faits des Nations Unies. Par exemple, la mission de haut-niveau au Darfour recommande que l'Assemblée générale établisse une liste d'entreprises dont l'action a des conséquences néfastes sur la situation des droits de l'homme au Darfour¹⁹⁰³. Elle précise que cette liste devrait être publiée régulièrement et mise à jour. L'Assemblée générale devrait ensuite « inviter toutes les institutions et tous les bureaux de l'ONU à s'abstenir de conclure des transactions commerciales avec l'une quelconque des entreprises en cause »¹⁹⁰⁴. Autre recommandation intéressante parce qu'elle est originale et tout à fait adaptée à la situation, celle de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004. La commission recommande en effet :

*« La mise en place rapide d'une radio des Nations Unies et le renforcement des capacités d'information, de formation et d'éducation des médias et de la presse de la Côte d'Ivoire afin de les initier aux normes internationales relatives aux droits de l'homme et d'encourager un climat de tolérance et de respect mutuel »*¹⁹⁰⁵.

De même, la commission Goldstone recommande que l'Assemblée générale crée un compte séquestre qui devra être utilisé pour verser des compensations aux Palestiniens qui ont subi des pertes et dommages à la suite des actes illégaux attribuables à Israël durant l'opération « Plombs durcis »¹⁹⁰⁶. Enfin, nous souhaitons mentionner la recommandation de la commission d'enquête sur la Corée du Nord qui propose que le Haut-Commissaire crée, avec l'appui du Conseil des droits de l'homme et de l'Assemblée générale, une structure permettant de contribuer à l'établissement des responsabilités¹⁹⁰⁷.

De telles recommandations sont bienvenues. En effet, elles sont tout indiquées pour remédier à des problèmes spécifiques identifiés dans les rapports d'enquête. En outre, des recommandations qui sortent quelque peu des sentiers battus sont particulièrement utiles lorsque des blocages sont anticipés pour la mise en œuvre d'autres mesures. Par exemple, la recommandation de la commission sur la Corée du

¹⁹⁰³ Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, op. cit., para. 77 j).

¹⁹⁰⁴ *Ibid.*

¹⁹⁰⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, op. cit., para. 90 i).

¹⁹⁰⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, op. cit., para. 1971 b.

Nord est tout à fait adaptée à la situation. En effet, le renvoi de la situation devant la CPI par le Conseil de sécurité semble compromis par l'opposition de la Chine notamment. La création d'une structure par le HCDH en vue de l'établissement des responsabilités représente donc une alternative intéressante.

II. Identifier les contours d'une réponse adaptée à chaque situation.

Les missions d'enquête sont créées en réponse à des situations très diverses : il peut s'agir de situations pour lesquelles un conflit armé est en cours, de situations post-conflit ou encore de situations pour lesquelles des violations du DIDH ont perduré pendant plusieurs décennies. En outre, la nature et la gravité des violations ainsi que leurs causes profondes et structurelles varient grandement d'une situation à l'autre. Ainsi, compte tenu de la grande diversité des situations sur lesquelles les missions enquêtent, les mesures qui pourraient être recommandées pour remédier à la situation sont *a priori* très diverses. Nous tenterons cependant de déterminer les contours d'une réponse adaptée à chaque situation, s'agissant des mesures recommandées par les missions aux Etats dont la responsabilité peut être engagée du fait des violations du DIDH ou du DIH¹⁹⁰⁸ (A), comme celles recommandées à la communauté internationale (B).

A. Les recommandations à l'Etat dont la responsabilité peut être engagée du fait des violations du DIDH ou du DIH.

Les missions recommandent généralement aux Etats qu'ils mettent le droit ainsi que leurs pratiques en conformité avec les standards internationaux pertinents. En effet, un cadre légal adapté est une condition *sine qua non* de la protection des individus et des populations (1). Outre les réformes du droit, les missions doivent également recommander que des mesures soient prises en vue de faire cesser et de remédier aux violations. Nous verrons que les mesures préconisées aux Etats pour mettre un terme ou remédier aux violations du DIDH et du DIH commises à grande échelle s'inscrivent toutes dans un cycle prévention, protection, reconstruction ; cycle qui est

¹⁹⁰⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, op. cit.*, para. 15 c).

¹⁹⁰⁸ Nous rappelons que la responsabilité de l'Etat peut être engagé soit parce que les violations lui sont attribuables, soit au titre de la violation d'une obligation de garantie qui lui incombe en vertu du droit conventionnel ou coutumier. Voir *supra* Titre 1, Chapitre 1 consacré aux obligations de protection.

d’ailleurs décrit par le Secrétaire général dans le document sur la mise en œuvre de la responsabilité de protéger (2).

1. Mettre le droit et les pratiques en adéquation avec les standards internationaux.

Les missions demandent presque systématiquement aux Etats de mettre le droit national en conformité avec les standards internationaux. Bien que des réformes législatives ne soient pas la mesure la plus urgente en réponse aux violations graves et systématiques du DIDH et du DIH, il s’agit d’une condition indispensable à une amélioration de la protection des droits de l’homme sur le long terme. En effet, en l’absence de cadre législatif approprié, toute réponse des autorités nationales sera nécessairement *ad hoc* et non pérenne. Une fois le cadre législatif en place, au niveau national, les acteurs locaux et internationaux peuvent en demander une meilleure application. Les missions insistent donc en particulier sur les réformes législatives qui sont directement nécessaires en vue de remédier aux violations qu’elles ont mises en évidence.

Par exemple la mission du HCDH en Afrique centrale demande que le gouvernement adopte des réformes législatives pour combattre les violences sexuelles et liées au genre en introduisant de nouveaux crimes et en augmentant les peines prévues pour de tels crimes¹⁹⁰⁹. De même, la commission d’enquête sur l’Erythrée demande que l’Etat adopte une législation permettant d’augmenter la protection législative et sociale de ceux placés dans une position de vulnérabilité, les enfants en particulier¹⁹¹⁰. De telles demandes, font référence aux standards internationaux en la matière soit par référence aux engagements directement pris par les Etats lors de la ratification de traités¹⁹¹¹ soit de manière plus générale par référence aux « standards internationaux des droits de l’homme »¹⁹¹². Ainsi, la mission d’urgence sur la situation des droits de l’homme en Côte d’Ivoire de 2002 demande que les lois électorales fassent « l’objet d’un examen indépendant eu égard aux normes

¹⁹⁰⁹ NU Conseil des droits de l’homme, *Rapport de la mission d’enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18, op. cit.*, para. 95 (g) (h).

¹⁹¹⁰ NU Conseil des droits de l’homme, *Rapport de la commission d’enquête sur l’Erythrée mandatée par la résolution 26/24, op. cit.*, para. 86 c.

¹⁹¹¹ NU Conseil des droits de l’homme, *2^{ème} Rapport de la commission d’enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1, op. cit.*, para. 128 (b) : « To undertake legislative reform to incorporate international crimes into the Criminal Code, and to repeal any statutory limitations applying to such crimes; (c) To reform all laws to bring them into conformity with the State’s obligations under international law ».

¹⁹¹² NU Conseil des droits de l’homme, *Rapport de la commission d’enquête sur l’Erythrée mandatée par la résolution 26/24, op. cit.*, para. 86 c.

internationales relatives aux droits de l'homme quant au droit de tous les citoyens de participer à la vie politique du pays »¹⁹¹³.

Les missions demandent aussi aux Etats des réformes institutionnelles. On peut citer, parmi d'autres, l'exemple de la commission d'enquête sur l'Erythrée qui prône des réformes législatives et institutionnelles qui ont pour but de mettre en place des freins et contrepoids au pouvoir des organes du gouvernement, entre autres par la restauration de l'Etat de droit et par la mise en place d'un système judiciaire indépendant et transparent, et en garantissant l'accès à la justice. Elle précise que l'Etat s'assure que le processus judiciaire est transparent, ouvert et accessible au public et que les jugements sont transmis au public immédiatement¹⁹¹⁴.

Les missions demandent également aux Etats de ratifier de nouveaux instruments internationaux, notamment des traités de droits de l'homme ou le Statut de Rome de la CPI¹⁹¹⁵. Il s'agit dans ce cas d'inciter l'Etat à prendre des engagements volontaires, qui permettront ensuite de requérir une action positive sur le fondement de ces textes.

2. Une réponse adaptée à la situation.

Quelle que soit la situation sur laquelle les missions des Nations Unies sont chargées d'enquêter, les recommandations qu'elles formulent s'inscrivent toutes dans le cycle suivant : prévention, protection, reconstruction. Nous parlons ici de cycle, puisqu'une démarche de reconstruction comprend nécessairement l'adoption de mesures de non-répétition qui devraient contribuer à la prévention de futures violations du DIDH et du DIH.

Ainsi les mesures recommandées par les Nations Unies s'inscrivent généralement dans ce cycle, quelle que soit la situation à laquelle elles s'intéressent : qu'il s'agisse d'une situation caractérisée par des violations particulièrement graves du DIDH

¹⁹¹³ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 154.10.

¹⁹¹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, *op. cit.*, para. 86 c.

¹⁹¹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, *op. cit.*, para. 95 (i) : « Ratify all pending international human rights treaties, in particular the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment and the Optional Protocol thereto, and the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 154 12 : « Le Gouvernement devrait d'urgence envisager de ratifier la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille », para. 154.13 : « Le Gouvernement devrait ratifier la Convention internationale contre le recrutement, l'emploi, le financement et la formation de mercenaires; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, *op. cit.*, para. 127 g) : « de prendre les mesures nécessaires pour le développement de solutions durables pour les personnes déplacées »; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*, *op. cit.*, para. 681 (e) : « To accede to the Rome Statute ».

persistant sur plusieurs années ou décennies ; ou bien d'une éruption soudaine de violence donnant lieu à des violations du DIDH et du DIH. En effet, dans chacun de ces scénarios, la violence prend le plus souvent racine dans un contexte caractérisé par l'impunité, et dans lequel les garanties législatives et institutionnelles pour la protection des droits de l'homme sont souvent insuffisantes voire inexistantes. Les mesures qui pourraient être recommandées pour faire cesser et remédier aux violations relèvent donc nécessairement d'une stratégie à court, long ou moyen terme. Lorsque les missions enquêtent sur des violations contemporaines, les mesures les plus urgentes qui sont recommandées sont des mesures en vue de faire cesser les violations du DIDH et du DIH¹⁹¹⁶, de faciliter un accès aux zones de conflit, aux prisons ou autres centres de détention afin de permettre une évaluation des besoins et de l'aide humanitaire fournie¹⁹¹⁷. Lorsque les missions sont mandatées après une éruption de violence armée ou dans la période qui fait immédiatement suite à une période de conflit armé, elles recommandent également des mesures de désarmement, démobilisation et réintégration¹⁹¹⁸ ; ainsi que des mesures permettant de trouver des solutions durables pour les personnes déplacées¹⁹¹⁹.

¹⁹¹⁶ Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24*, op. cit., para. 87 : « The commission further recommends that the Government of Eritrea: (a) Cease with immediate effect the practice of enforced disappearance and all forms of extrajudicial executions by, inter alia, discontinuing the shoot to-kill policy wherever it may be applicable in border areas; (b) Immediately and unconditionally release all unlawfully and arbitrarily detained persons, including members of the G-15, journalists and members of religious groups »; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., para. 90 j) « Veille à ce que la population puisse jouir du droit à l'alimentation et d'autres droits économiques et sociaux sans discrimination; prête une attention particulière aux besoins des femmes et des groupes vulnérables, comme les enfants des rues, les personnes âgées et les personnes handicapées », para. 90h) : « Mette fin à la discrimination dont font l'objet les citoyens sur la base de leur apparente allégeance politique ou de l'origine sociale et politique de leur famille, notamment en ce qui concerne l'accès à l'éducation et à l'emploi; démantèle les groupes de surveillance locaux (inminban), le système d'enregistrement secret des habitants, ainsi que tous les dispositifs de surveillance des individus et de leurs communications qui sont utilisés à des fins d'oppression politique ou sans contrôle judiciaire et démocratique effectif; et reconnaisse publiquement l'ampleur des pratiques de surveillance adoptées dans le passé et permette aux citoyens de consulter leur dossier personnel »; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, op. cit., para. 77 h) : « Tous les mouvements rebelles armés opérant au Darfour et à proximité du Darfour devraient observer et respecter rigoureusement les prescriptions du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire, prendre toutes les mesures nécessaires pour se démarquer clairement de la population civile, s'abstenir de recruter des combattants dans les camps de personnes déplacées et de réfugiés, cesser toutes les attaques contre des cibles civiles et humanitaires, et assurer le libre accès, la circulation et la sécurité du personnel humanitaire » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*, op. cit., para. 677: « The commission calls upon all parties to fully respect international humanitarian law and international human rights law, including the main principles of distinction, proportionality and precaution, and to establish promptly credible, effective, transparent and independent accountability mechanisms ».

¹⁹¹⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, op. cit., para. 95 (b) : « Facilitate humanitarian access to all people and ensure that human rights actors are able to monitor, investigate and report on human rights violations without fear of reprisal, with a view to allowing effective, adequate and timely response»; 95(k) : « Ensure free, full and unrestricted access to all places of detention, including military camps, to humanitarian and human rights organizations, and release, unconditionally and immediately, all those who are being arbitrarily detained ».

¹⁹¹⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, op. cit., para. 127 c) : « D'assurer la sécurité des personnes et des biens notamment par le désarmement rapide des personnes ne faisant pas partie des forces de défense et de sécurité » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, op. cit., para. 95(c) : « Ensure the separation and reintegration of children associated with the Séléka in coordination with the United Nations-led task force on the Monitoring and Reporting Mechanism on grave violations committed against children, and give unimpeded access to military barracks for screening purposes »; para. 95 (d): « Ensure the screening and vetting of FACA and Séléka members,

Dans tous les cas, les missions recommandent également de nombreuses mesures relevant de la justice transitionnelle, mesures qui relèvent des quatre piliers vérité, justice, réparations et garanties de non-répétition. Ainsi, les missions recommandent d'enquêter sur les violations du DIDH et du DIH et d'établir les responsabilités¹⁹²⁰, de traduire en justice les personnes responsables¹⁹²¹, de mettre en place des mécanismes d'établissement de la vérité notamment des commissions de vérité¹⁹²², de fournir une assistance aux victimes y compris par l'octroi de réparations¹⁹²³.

Enfin, les missions recommandent un certain nombre de mesures qui relèvent des garanties de non-répétition ou de la prévention. Il s'agit, nous l'avons vu, de réformes législatives et institutionnelles en vue de mettre le droit et les pratiques en conformité avec les standards internationaux. Elles recommandent également le renforcement des institutions politiques et judiciaires, une meilleure séparation et contrôle des pouvoirs¹⁹²⁴, ainsi que la création de commissions sur les droits de l'homme qui

under international guidance, throughout the disarmament, demobilization and reintegration process, to exclude perpetrators of violations of international human rights and humanitarian law in the national security and defence forces ».

¹⁹¹⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, op. cit.*, para. 127g) : « De prendre les mesures nécessaires pour le développement de solutions durables pour les personnes déplacées ».

¹⁹²⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, op. cit.*, para. 127 a) : « D'assurer que les responsables des violations des droits de l'homme et du droit humanitaire international soient traduits en justice ; dans ce contexte les enquêtes initiées doivent être conduites de manière exhaustive, impartiale et transparente ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18, op. cit.*, para. 95 (e) : « Restore and strengthen the justice system to protect human rights and fight impunity by ensuring that exhaustive, impartial and transparent investigations into all abuses and violations of both domestic and international law committed by any group or individuals, including Séléka soldiers, are conducted with full respect for judicial guarantees, and that perpetrators of human rights violations are brought to justice » ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, op. cit.*, para. 98.2 : « En conséquence, les personnes responsables de la violence et des violations qui ont eu lieu durant la période visée par le mandat de l'Équipe doivent être recherchées et punies ».

¹⁹²¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1, op. cit.*, para. 682 : « The commission calls upon the State of Palestine: (a) To ensure that investigations into violations of international humanitarian law and international human rights law, including international crimes, by the Palestinian Authority, the authorities in Gaza and Palestinian armed groups, where substantiated, comply with international human rights standards and that full accountability is achieved, including through criminal proceedings ».

¹⁹²² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, op. cit.*, para. 127 e) : « D'assurer que les initiatives prises pour la réconciliation, notamment l'établissement et le fonctionnement de la Commission dialogue, vérité et réconciliation répondent aux principes et bonnes pratiques internationales établies en la matière notamment en ce qui à trait à une réparation juste et équitable ».

¹⁹²³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, op. cit.*, para. 127 f) : « De fournir une assistance adéquate aux victimes, notamment les femmes, enfants, personnes âgées et handicapées » ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002, op. cit.*, para. 154 .14 : « Toutes les victimes, y compris les victimes des démolitions de logements et d'expulsions, devraient recevoir une indemnisation pleine et suffisante » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1, op. cit.*, para. 677 : « The right of all victims to an effective remedy, including full reparations, must be ensured without further delay. In this context, the parties should cooperate fully with the preliminary examination of the International Criminal Court and with any subsequent investigation that may be opened ».

¹⁹²⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur l'Erythrée mandatée par la résolution 26/24, op. cit.*, para. 86 : « The commission also recommends that the Government of Eritrea: (a) Ensure the separation of powers between the legislature, the executive and the judiciary; (b) Allow the creation of political parties and hold free, fair and transparent democratic elections at all levels, and in this context, respect and implement the draft electoral law and other products of the work of the commission set up to organize elections; (e) Undertake without delay legal and institutional reforms aimed at ensuring checks and balances among government organs, including by restoring the respect of the rule of law, by institutionalizing an independent and transparent judiciary and by providing access to justice, in particular for the

permettraient une évaluation au niveau national de la conformité des pratiques avec les standards de DIDH¹⁹²⁵. Par ailleurs, les missions préconisent des mesures visant à assurer que les personnes responsables de violations ne soient pas intégrées ou soient retirées de l'armée ou des forces de sécurité¹⁹²⁶. Ceci, de même que des programmes de formation, permettrait d'assurer que les forces de sécurité soient plus respectueuses des normes de DIDH¹⁹²⁷.

Enfin, les missions recommandent qu'il soit remédié aux causes profondes du conflit. Ainsi, la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002 prône une réforme constitutionnelle et une réforme de la loi sur la propriété foncière¹⁹²⁸. Cette recommandation a pour but de mettre un terme aux causes du conflit identifiées par la mission dans son rapport. Il s'agit en particulier du passage difficile à la démocratie pluraliste, du fondement du statut national et du concept d'« ivoirité » qui a contribué aux tensions, et finalement des questions liées à la jouissance du droit de propriété¹⁹²⁹. La mission recommande également la mise en place d'un organe indépendant de dialogue entre l'armée et la population civile qui, selon elle, permettrait de faciliter la réforme de l'armée et serait une condition de la durabilité de tout accord politique¹⁹³⁰. De même, la commission d'enquête sur la Côte

accused and detainees; (f) Ensure that court processes, including judgements, are transparent, open and accessible to the public, and transmitted to accused persons immediately ».

¹⁹²⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18, op. cit.*, para. 95 (f) : « Strengthen the Ministry for Human Rights and the Coordination of Humanitarian Action, accelerate the creation of a national commission for human rights and fundamental freedoms, and ensure that it has the capacity to be fully operational » ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002, op. cit.*, para. 154.5 : « Toutes les parties devraient s'engager en faveur d'un plan d'action national pour les droits de l'homme et d'une commission nationale des droits de l'homme qui soit indépendante et ouverte à tous ».

¹⁹²⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, op. cit.*, para. 127 b) D'assurer que les causes profondes de la crise, en particulier celles liées à la discrimination, soient adressées ; para. 127 d) « Dans le cadre de la réforme des institutions de sécurité, d'assurer que les personnes responsables de violations ne soient pas intégrées dans l'armée nationale ou toute autre force de sécurité et qu'une armée professionnelle et respectueuse des droits de l'homme soit mise sur pied rapidement » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18, op. cit.*, para. 95 (d) : « Ensure the screening and vetting of FACA and Séléka members, under international guidance, throughout the disarmament, demobilization and reintegration process, to exclude perpetrators of violations of international human rights and humanitarian law in the national security and defence forces » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, op. cit.*, para. 127 d) : « Dans le cadre de la réforme des institutions de sécurité, d'assurer que les personnes responsables de violations ne soient pas intégrées dans l'armée nationale ou toute autre force de sécurité et qu'une armée professionnelle et respectueuse des droits de l'homme soit mise sur pied rapidement ».

¹⁹²⁷ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004, op. cit.*, para. 90 a) : « Réforme et formation de la police et des autres forces de sécurité concernant les normes internationales relatives aux droits de l'homme et les règles minima concernant l'usage de la force et des armes à feu, et ce, avec le soutien d'experts internationaux ».

¹⁹²⁸ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002, op. cit.*, para. 154. 8 : « Il faudrait faire tous les efforts possibles pour parvenir à un consensus national sur la Constitution, en tenant compte des normes internationales relatives aux droits de l'homme. Un consensus doit être également recherché sur la loi relative à la propriété foncière rurale ».

¹⁹²⁹ *Ibid.*, para. 10.

¹⁹³⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002, op. cit.*, para. 154.7

d'Ivoire de 2011 recommande « d'assurer que les causes profondes de la crise, en particulier celles liées à la discrimination, soient adressées »¹⁹³¹.

Ainsi le cycle prévention, protection, reconstruction décrit dans le rapport du Secrétaire général sur la mise en œuvre de la responsabilité de protéger¹⁹³² fournit un cadre analytique utile pour la formulation des recommandations des missions d'enquête des Nations Unies. Nous verrons que la responsabilité de protéger offre également un guide pour une division justifiée de l'intervention des acteurs nationaux et internationaux en vue de mettre fin et de remédier aux violations.

B. Les recommandations à la communauté internationale.

De même que les recommandations adressées aux Etats, les recommandations adressées à la communauté internationale visent également à améliorer le cadre de la protection, cette fois-ci au niveau international (1). Elles ont également pour but de déterminer les contours de la réponse de la communauté internationale à la situation spécifique à laquelle les missions s'intéressent. Là encore, la doctrine de la responsabilité de protéger telle que développée par le Secrétaire général permet de mieux comprendre les conditions pour lesquelles des recommandations à la « communauté internationale » sont appropriées et quel type de mesures sont plus adaptées au niveau international en fonction de chaque situation (2)¹⁹³³.

1. Améliorer le cadre et les moyens de la protection internationale.

Il n'est pas rare que les missions des Nations Unies recommandent des mesures qui visent à améliorer le cadre et les moyens de la protection internationale des droits de l'homme et des civils dans les conflits armés. Il peut s'agir de demandes en vue d'une clarification ou une évolution du droit international. Les missions formulent également des demandes en vue de l'évaluation de la réponse des Nations Unies à la

¹⁹³¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, op. cit.*, para. 127 b.

¹⁹³² NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677.

¹⁹³³ Bien que la doctrine de la responsabilité de protéger ait été développée en réponse à des crimes internationaux, le cadre analytique qu'elle développe pour la réponse des acteurs nationaux et internationaux peut être appliqué aux violations du DIDH et du DIH commises à grande échelle, indépendamment de leur qualification en droit international pénal. En réalité, la doctrine de la responsabilité de protéger s'applique dès qu'il existe un risque que des crimes internationaux comme le crime de génocide, nettoyage ethnique, crimes de guerre, crimes contre l'humanité soient commis. La qualification des faits sur le fondement du DIP n'est donc pas un facteur de déclenchement en particulier s'agissant des piliers 1 et 2. C'est d'ailleurs sur cette idée que repose la stratégie du Secrétaire général, « les droits avant tout » qui concerne les actions de prévention pour les violations graves et massives du DIDH et du DIH.

situation afin d'en tirer des leçons pour l'avenir. Enfin, on relève des demandes ayant pour objectif de renforcer la capacité et les moyens d'action des Nations Unies sur place.

Bien qu'il soit très rare que les missions des Nations Unies recommandent une clarification ou une évolution du droit international, des demandes de cette nature ont été formulées par les missions d'établissement des faits sur les conflits israélo-palestinien ou israélo-libanais. Les missions se sont ainsi inquiétées de l'inadéquation de la protection offerte par le DIH en ce qui concerne la prohibition de certaines armes, et plus particulièrement les armes explosives, les bombes à sous-munitions et le phosphore blanc. Ainsi, la commission d'enquête sur le Liban demande que le Conseil des droits de l'homme prenne l'initiative de promouvoir l'adoption de mesures d'urgence pour que les bombes à sous-munitions figurant sur la liste des armes interdites en vertu du droit international¹⁹³⁴. En particulier, la mission demande que le Conseil invite les organismes internationaux concernés à examiner la légalité de certaines armes¹⁹³⁵. Elle demande également que les recherches scientifiques menées au Liban soient prises en compte lors de cet examen¹⁹³⁶. La commission Goldstone recommande quant à elle que l'Assemblée générale provoque un débat urgent sur l'utilisation de certaines munitions en particulier le phosphore blanc, les fléchettes et les métaux lourds tels que le tungstène¹⁹³⁷. Enfin, la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé de 2015 demande une intensification et une accélération des efforts pour développer des standards en vue de la limitation des armes explosives dans des zones densément peuplées, dans le but de renforcer la protection des civils pendant les hostilités¹⁹³⁸.

Les conclusions et recommandations de la commission sur le Liban et de la commission Goldstone ont eu à cet égard un impact significatif pour une évolution du droit international sur ces questions. Ainsi, le rapport de la commission sur le Liban a permis de relancer la campagne en vue d'une interdiction des armes à sous

¹⁹³⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 349 j.

¹⁹³⁵ *Ibid.*

¹⁹³⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 349 k.

¹⁹³⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 1972 d).

¹⁹³⁸ Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*, *op. cit.*, para. 684 (c).

munitions¹⁹³⁹. Cette campagne a débuté avec la création de la coalition internationale pour interdire les sous-munitions en novembre 2003. La même année était adopté le protocole additionnel V à la Convention de 1980 sur certaines armes classiques¹⁹⁴⁰. Le protocole V signé le 28 novembre 2003 était relatif aux restes explosifs de guerre et imposait aux Etats parties de mettre en place, après la fin des conflits, des mesures afin de réduire les risques liés à ce type d'armes. Bien qu'à la suite de l'adoption de ce traité, certains Etats considéraient que le travail législatif avait abouti, la coalition internationale a maintenu son effort de plaider en vue d'une interdiction totale des armes à sous-munitions. Le protocole V est entré en vigueur deux mois après la fin de la guerre israélo-libanaise qui a relancé le débat sur la nécessité d'une interdiction totale des armes à sous-munitions. En novembre 2006, une semaine avant la publication du rapport d'enquête des Nations Unies, la Norvège annonce l'intention d'organiser une conférence internationale en vue de la préparation d'un nouveau traité interdisant les armes à sous-munitions. Les conclusions et recommandations de la mission ont ensuite pesé sur le processus de négociation qui était sur le point de débiter au moment de la formulation des recommandations. La Convention sur les armes à sous-munitions a finalement été adoptée en mai 2008¹⁹⁴¹.

De même, le rapport de la commission Goldstone a contribué au débat sur l'interdiction du phosphore blanc¹⁹⁴². En effet, après avoir établi les faits d'utilisation du phosphore blanc par Israël, la commission admet « que le phosphore blanc n'est pas à l'heure actuelle interdit par le droit international » mais « estime qu'il

¹⁹³⁹ Voir généralement NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux Droits de l'Homme sur la Suite à Donner au Rapport de la Commission d'Enquête sur le Liban*, 5^{ème} session, 4 juin 2007, N. U. Doc. A/HRC/5/9, paras. 36-40.

¹⁹⁴⁰ Protocole relatif aux restes explosifs de guerre à la Convention sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination (Protocole V), Genève, 28 novembre 2003, *Nations Unies Recueil des Traités*, vol. 2399, p. 100.

¹⁹⁴¹ Convention sur les armes à sous-munitions, Dublin, 30 mai 2008, *Nations Unies Recueil des Traités*, vol. 2688, p. 39.

¹⁹⁴² Le phosphore blanc n'est pas explicitement interdit par la convention sur les armes chimiques (Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des armes chimiques et sur leur destruction, Genève, 13 janvier 1993, *Nations Unies, Recueil des Traités*, vol. 1974, p. 45.). Cependant, il a été suggéré que l'utilisation du phosphore blanc comme arme offensive et non comme agent obscurcissant serait une violation de la convention sur les armes chimiques (Human Rights Watch, « Rain of fire: israel's unlawful use of white phosphorus in Gaza », 2009, <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/iopt0309web.pdf>; voir également P. Hashey, « White Phosphorous Munitions: International Controversy in Modern Military Conflict », 2011, *New England Journal of International and Comparative Law*, pp. 306-310). De plus, certains auteurs font également valoir que l'utilisation du phosphore blanc peut également être restreinte sur le fondement de l'article 1 du protocole additionnel III sur les armes conventionnelles qui définit les armes incendiaires comme « toute arme ou munition essentiellement conçue pour mettre le feu à des objets ou pour infliger des brûlures à des personnes par l'action des flammes, de la chaleur ou d'une combinaison des flammes et de la chaleur, que dégage une réaction chimique d'une substance lancée sur la cible ». On note que l'article 2 de la convention sur certaines armes conventionnelles interdit l'usage des armes incendiaires dans les zones civiles. Le protocole additionnel III n'a cependant pas été ratifié par Israël. A l'inverse, des experts militaires font valoir que le phosphore blanc est particulièrement utile lors de combats en zone urbaine, car il crée des colonnes élevées de fumées qui peuvent protéger l'avancée des troupes de tirs ennemis (E. Bronner, « Outcry Erupts Over Reports That Israel Used Phosphorus Arms on Gazans », *New York Times*, 21 janvier 2009, <http://www.nytimes.com/2009/01/22/world/middleeast/22phosphorus.html>) Il s'agit également de la position adoptée par Israël qui précise n'avoir employé ce type d'obus que dans des zones non peuplées, à des fins de balisage et de signalisation et non comme arme antipersonnel.

conviendrait d'envisager sérieusement d'interdire l'usage du phosphore blanc dans les zones habitées »¹⁹⁴³. Dans son rapport, la commission, détaille cependant sur plusieurs paragraphes les conséquences dramatiques des brûlures au phosphore blanc¹⁹⁴⁴, et rappelle qu'il « existe d'autres agents obscurcissant qui ne présentent pas les propriétés dangereuses du phosphore blanc notamment sa toxicité et son degré de volatilité »¹⁹⁴⁵. La commission conclut alors qu'il faudrait « envisager sérieusement d'interdire l'emploi du phosphore blanc comme agent obscurcissant »¹⁹⁴⁶ et recommande un débat en ce sens à l'Assemblée générale des Nations Unies.

Bien qu'une telle discussion n'ait pas eu lieu, la question de la légalité de l'utilisation du phosphore blanc a fait l'objet d'un débat doctrinal important. P. Hashey fait valoir que :

« Le caractère ambigu du statut légal du phosphore blanc est devenu intenable du fait des controverses récentes à Fallujah et à Gaza. [...] Le phosphore blanc peut déjà être illégal dans de nombreuses circonstances sur la base de la Convention contre les armes chimiques ou la Convention sur certaines armes conventionnelles ou les deux. Cependant, des changements peuvent s'avérer nécessaires à l'un ou l'autre des deux traités afin d'interdire explicitement l'utilisation du phosphore blanc dans certaines situations, en particulier lors de combats en zone urbaine »¹⁹⁴⁷.

Une partie de la doctrine semble donc s'exprimer en faveur d'une interdiction totale du phosphore blanc au vu notamment des brûlures inguérissables qu'il cause, brûlures décrites dans le rapport de la commission Goldstone¹⁹⁴⁸. Ainsi, le travail de la commission d'enquête à Gaza pourrait bien contribuer à un mouvement en faveur de l'interdiction totale du phosphore blanc.

Des recommandations de cette nature sont cependant exceptionnelles. Il est plus fréquent que les missions des Nations Unies recommandent une évaluation des capacités et de la réponse des Nations Unies en vue d'une meilleure protection au niveau global comme local. Ainsi, la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka demande une évaluation complète des actions du système des Nations Unies

¹⁹⁴³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, op. cit., para. 48.

¹⁹⁴⁴ *Ibid.*, paras. 898-900.

¹⁹⁴⁵ *Ibid.*, para. 901.

¹⁹⁴⁶ *Ibid.*

¹⁹⁴⁷ P. Hashey, « White Phosphorous Munitions: International Controversy in Modern Military Conflict », op. cit., p. 294. Traduit de l'anglais par l'auteur.

pendant et dans la période qui a suivi la guerre civile¹⁹⁴⁹. On note également une demande similaire exprimée par la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire. La commission recommande en effet que :

« *Les Nations Unies réalisent, dans les meilleurs délais, une évaluation du travail accompli durant la crise, y compris par l'ONUCI et les agences humanitaires, afin d'améliorer sa capacité de prévention des conflits et de protection des populations civiles* »¹⁹⁵⁰.

A la fin de l'année 2013, le Secrétaire général des Nations Unies élabore et diffuse au sein des Nations Unies une stratégie consistant à intégrer la protection des droits de l'homme dans l'ensemble de l'action du système des Nations Unies et à tous les niveaux. Cette stratégie renouvelle l'engagement des organes, fonds et programmes des Nations Unies de prévenir les violations graves et massives du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire¹⁹⁵¹. Lors de l'annonce de cette stratégie, qui découle directement des efforts en vue de la mise en œuvre de la responsabilité de protéger, le Secrétaire général cite les conclusions du Groupe d'examen interne de l'action des Nations Unies à Sri Lanka. Le Secrétaire général accepte notamment la conclusion selon laquelle l'action de l'Organisation des Nations Unies dans les dernières phases du conflit armé dans ce pays constituait un « échec à l'échelle du système »¹⁹⁵². Les leçons tirées des situations examinées par les missions des Nations Unies, en particulier à Sri Lanka mais aussi bien sûr au Rwanda et en ex-Yougoslavie, sont donc diffusées au sein du système en vue d'une meilleure protection dans l'avenir. Des demandes en vue d'une stratégie commune de l'ensemble du système des Nations Unies axée autour de la protection du DIDH sont de plus en plus fréquemment formulées par les missions des Nations Unies¹⁹⁵³.

¹⁹⁴⁸ Voir notamment R. Reyhani, « The Legality of the Use of White Phosphorous by the United States Military during the 2004 Fallujah Assaults », *Journal of Law and Social Change*, Vol. 10, 2007.

¹⁹⁴⁹ *Rapport de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka*, *op. cit.*, recommandation 4.

¹⁹⁵⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, *op. cit.*, para. 127 b).

¹⁹⁵¹ NU Secrétaire général, « Renouveler notre engagement en faveur des peuples et des buts des Nations Unies », 22 novembre 2013, http://www.un.org/apps/news/infocus/sgspeeches/statments_full.asp?statID=2068#.VpDv6VK8zlc.

¹⁹⁵² *Ibid.*

¹⁹⁵³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, paras. 15 d – 15 g ; NU Assemblée générale, *Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights in the Democratic People's Republic of Korea*, 17^{ème} session, 8 septembre 2015, N.U. Doc. A/70/362, para. 72: « In May 2015, the Special Rapporteur met in New York with, inter alia, the Secretary-General, the Assistant Secretary-General for Human Rights and the Assistant Secretary-General for Political Affairs. He welcomes the willingness expressed by all interlocutors to continue seeking engagement with the Democratic People's Republic of Korea. The Special Rapporteur was briefed on the steps taken by the United Nations system under the Human Rights Up Front framework, which he found encouraging. He requested regular updates on developments within the framework, to which his interlocutors kindly agreed ».

Enfin, les missions formulent également des demandes plus spécifiques en vue du renforcement des capacités ou de la présence des Nations Unies sur place. Ainsi, la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004 préconise de « renforcer l' Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire (ONUCI) de manière à ce qu'elle soit mieux outillée pour mettre en œuvre le mandat qui lui a été confié »¹⁹⁵⁴. Des demandes similaires sont également formulées par d'autres missions. On peut citer les exemples de la mission du HCDH en République centrafricaine¹⁹⁵⁵, ou encore en Guinée¹⁹⁵⁶.

Outre les demandes en vue d'améliorer le cadre légal et opérationnel de la protection, les missions formulent également des demandes en vue d'une réponse spécifique des Nations Unies à la situation sur laquelle elles enquêtaient. Nous verrons que la doctrine de la responsabilité de protéger fournit un cadre analytique intéressant pour la formulation des recommandations aux Nations Unies.

2. Une réponse adaptée à la situation.

Selon la doctrine de la responsabilité de protéger, les Etats ont la responsabilité première pour prendre des mesures permettant de mettre fin et remédier aux crimes internationaux. Le deuxième pilier prévoit que la communauté internationale peut intervenir pour assister les Etats dans cette tâche, notamment en contribuant au renforcement des capacités. Ainsi, lors du sommet mondial de 2005, les Etats se sont engagés à :

*« Aider les États à se doter des moyens de protéger leurs populations du génocide, des crimes de guerre, du nettoyage ethnique et des crimes contre l'humanité et à apporter une assistance aux pays dans lesquels existent des tensions avant qu'une crise ou qu'un conflit n'éclate »*¹⁹⁵⁷.

Le Secrétaire général des Nations Unies précise que cet engagement recouvre les modalités suivantes : encourager les États à s'acquitter de leurs responsabilités au titre du premier pilier ; les aider à exercer cette responsabilité ; les aider à se doter

¹⁹⁵⁴ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, op. cit., para. 88.

¹⁹⁵⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, op. cit., para. 95

¹⁹⁵⁶ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, op. cit., para. 258 b.

¹⁹⁵⁷ NU Assemblée générale, *Document final du Sommet mondial de 2005*, 60^{ème} session, 20 septembre 2005, N.U. Doc. A/60/L.1, para. 139.

des moyens de protéger leurs populations ; et apporter une assistance aux pays dans lesquels existent des tensions¹⁹⁵⁸.

Ainsi, au titre du deuxième pilier, les missions préconisent souvent un suivi de la situation des droits de l'homme par les organes compétents des Nations Unies. Elles demandent également aux organes des Nations Unies de continuer à encourager l'Etat à la réalisation de ses obligations¹⁹⁵⁹.

Outre l'encouragement adressé à l'Etat de s'acquitter de ses obligations, les autres formes d'assistance « supposent un engagement réciproque et un partenariat actif entre la communauté internationale et l'État »¹⁹⁶⁰. Par conséquent, les missions adressent des recommandations à la fois aux organes des Nations Unies en vue d'une assistance et à l'Etat afin qu'il accepte cette assistance ou la sollicite¹⁹⁶¹. Par exemple, la commission d'enquête sur la Corée du Nord demande que l'Etat :

*« Accepte sans délai la présence sur le terrain et l'assistance technique du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, et d'autres organismes des Nations Unies compétents, pour l'aider à mettre en œuvre les recommandations susmentionnées »*¹⁹⁶².

Les demandes en vue d'une assistance technique pour des réformes législatives et institutionnelles sont les plus fréquentes et sont généralement adressées au HCDH¹⁹⁶³.

¹⁹⁵⁸ NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677, para. 28.

¹⁹⁵⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée, op. cit.*, para. 267 : « Quant à l'état du système judiciaire en Guinée, son amélioration est à l'évidence directement dépendante de la situation politique du pays. Tout en espérant vivement un retour prompt à la démocratie, à la stabilité et au développement, la Commission recommande que l'ONU engage le Gouvernement guinéen à entreprendre courageusement une réforme de son système judiciaire, respectant les normes internationales en la matière et bénéficiant des ressources nécessaires pour son bon fonctionnement. On note que le travail des missions elles-mêmes constitue une forme d'assistance sur le fondement du deuxième pilier. En effet, elles encouragent les Etats à s'acquitter de leur responsabilité au titre du premier pilier, notamment en demandant aux Etats de ratifier des instruments internationaux, de mettre leur législation en conformité avec le droit international, ou de prendre d'autres mesures pour la protection des populations ».

¹⁹⁶⁰ NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677, para. 28.

¹⁹⁶¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, op. cit.*, para. 10s : « Accepte sans délai la présence sur le terrain et l'assistance technique du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, et d'autres organismes des Nations Unies compétents, pour l'aider à mettre en œuvre les recommandations susmentionnées ».

¹⁹⁶² *Ibid.*

¹⁹⁶³ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004, op. cit.*, para. 92 : « la priorité doit être accordée à la mise en œuvre d'un programme d'assistance technique et de services consultatifs en matière des droits de l'homme, en vue de contribuer à la création et au renforcement des institutions nationales de protection et de promotion des droits de l'homme, en conformité avec les Principes de Paris, et de contribuer ainsi à une culture de respect des droits de l'homme » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, op. cit.*, para. 127 : « À la Haut-Commissaire des Nations Unies pour les droits de l'homme : D'apporter une assistance technique aux autorités ivoiriennes dans toutes les initiatives relatives aux droits de l'homme, en particulier pour l'établissement et le fonctionnement de la Commission dialogue, vérité et réconciliation ; À l'Organisation des Nations Unies, aux organisations humanitaires et à la communauté internationale en général : a) D'appuyer les autorités gouvernementales, notamment du point de vue financier, dans leurs efforts pour lutter contre l'impunité et créer un État de droit en Côte d'Ivoire » ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée, op. cit.*, para. 268 : « L'enjeu se révélant capital en l'espèce, la Commission se doit de recommander vigoureusement que la communauté internationale accompagne et assiste la Guinée dans cette réforme de son système judiciaire, notamment par la mise en œuvre de programmes de coopération technique et l'allocation d'aides financières appropriées » ; NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la*

Par exemple, la commission d'enquête en Côte d'Ivoire demande au HCDH « d'apporter une assistance technique aux autorités ivoiriennes dans toutes les initiatives relatives aux droits de l'homme, en particulier pour l'établissement et le fonctionnement de la Commission dialogue, vérité et réconciliation »¹⁹⁶⁴ et à l'Organisation des Nations Unies, aux organisations humanitaires et à la communauté internationale en général « d'appuyer les autorités gouvernementales, notamment du point de vue financier, dans leurs efforts pour lutter contre l'impunité et créer un État de droit en Côte d'Ivoire »¹⁹⁶⁵.

Les mesures d'assistance peuvent quant à elles être utiles lorsque les violations ou les crimes internationaux sont le fait de groupes armés ou de membres des forces armées qui échappent au contrôle des autorités centrales en raison par exemple d'une faillite institutionnelle, d'un cadre législatif inadapté ou de capacités insuffisantes. Cependant, comme le relève le Secrétaire général des Nations Unies :

« Si les dirigeants politiques de l'État sont résolus à commettre des crimes et violations relevant de la responsabilité de protéger, les mesures d'assistance au titre du deuxième pilier seraient de peu d'utilité et la communauté internationale serait mieux avisée de commencer à réunir les moyens et la volonté de mener « en temps voulu une action [...] résolue »¹⁹⁶⁶.

résolution S-15/1, op. cit., para. 129 : « The Commission calls upon the United Nations Support Mission in Libya: (a) To monitor the implementation of the recommendations made by the Commission in the present report; (b) To provide the Government of Libya with technical assistance in meeting its international human rights law obligations, particularly those where shortcomings have been noted in the present report; (c) To work with the interim Government on capacity-building programmes for courts, prisons, police, prosecutors and defence lawyers, and to coordinate the support of the international community for such programmes »; NU Conseil des droits de l'homme, Rapport de la mission d'enquête du HCDH au Mali mandaté par la résolution 22/18, op. cit., para. 70 : « La Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme adresse les recommandations suivantes à la communauté internationale : a) Apporter l'assistance technique et financière nécessaire aux différents acteurs afin d'amorcer ou de poursuivre des programmes de renforcement des capacités nationales, notamment la réforme du secteur de la justice, en vue de la promotion et la protection des droits de l'homme; b) Poursuivre l'appui aux programmes de renforcement des capacités de l'armée malienne dans le domaine des droits de l'homme et de la protection des populations; c) En raison de l'impact de la crise sur le vivre ensemble, soutenir des programmes de promotion de la tolérance et du respect de la diversité » ; NU Conseil des droits de l'homme, Rapport de la mission d'enquête du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1, op. cit., recommandation 34 : « To the United Nations system and Member States Provide technical and financial support for the development of transitional justice mechanisms provided that they meet international standards. Set up a coordination mechanism among donors in Sri Lanka to ensure focussed and concerted efforts to support the transitional justice process » ; NU Conseil des droits de l'homme, Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101, op. cit., para. 77c) : « Le Conseil des droits de l'homme devrait demander et soutenir activement la création d'une commission nationale crédible et indépendante des droits de l'homme au Soudan, établie conformément aux Principes de Paris et aux termes de la Constitution nationale de transition, commission qui serait dotée du mandat, des ressources et de la compétence nécessaires pour traiter la grave situation du Darfour ».

¹⁹⁶⁴ NU Conseil des droits de l'homme, Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25, op. cit., para. 127.

¹⁹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁹⁶⁶ NU Assemblée générale, Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677, para. 29.

Aussi n'est-il pas rare que les missions formulent des demandes en vue de mesures qui relèvent du troisième pilier. En ce qui concerne l'action résolue de la communauté internationale, le rapport du Secrétaire général précise que la communauté internationale n'a pas nécessairement besoin de choisir entre les deux extrêmes que représenteraient l'inaction ou le recours à la force¹⁹⁶⁷. Il explique qu'« une réaction raisonnée et mesurée, menée en temps voulu, pourrait faire intervenir l'un ou l'autre des outils de la vaste panoplie dont disposent l'ONU et ses partenaires »¹⁹⁶⁸. Le Secrétaire général précise que l'action résolue peut être constituée des mesures de règlements pacifiques des différends décrites au Chapitre VI de la charte, de mesures coercitives sur le fondement du Chapitre VII ou encore d'accords régionaux sur le fondement du Chapitre VIII.

Par ailleurs, on note que les trois piliers ne sont pas exclusifs mais au contraire se renforcent mutuellement. Aussi les missions recommandent-elles très souvent de manière simultanée des mesures relevant de chacun des trois piliers et ceci même lorsque la volonté de l'Etat en vue de faire cesser les crimes internationaux fait complètement défaut. C'est notamment le cas en Corée du Nord¹⁹⁶⁹, qui représente l'exemple le plus extrême de refus d'engagement avec les Nations Unies. Les recommandations formulées sur la base de chacun des trois piliers s'expliquent par la volonté de rappeler dans tous les cas aux Etats la nature de leurs obligations. Par ailleurs, la simple publication du rapport peut contribuer à changer le *statut quo*. On note à cet égard que le simple fait de formuler des recommandations en vue d'une action résolue des Nations Unies, en particulier une action sur le fondement du Chapitre VII de la charte, pourrait inciter l'Etat à prendre des mesures relevant du premier pilier ou à accepter des mesures du deuxième pilier.

Conclusion de la Section 2.

Les recommandations des missions d'établissement des faits des Nations Unies sont une partie essentielle de leur travail. Elles devraient en effet permettre de déterminer un plan d'actions coordonnées des acteurs locaux et internationaux à la situation qui

¹⁹⁶⁷ *Ibid.*, para. 12.

¹⁹⁶⁸ *Ibid.*

¹⁹⁶⁹ La commission recommande cependant que : « Le Haut-Commissaire devrait poursuivre le dialogue qu'a entamé le HCDH avec la République populaire démocratique de Corée, en lui offrant une assistance technique et en renforçant les initiatives de sensibilisation » (NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., para. 15 d).

faisait l'objet de l'enquête. Pourtant, en dépit de leur importance, l'étude des rapports d'enquête montre que les recommandations restent à bien des égards le parent pauvre de l'établissement des faits. Deux critiques principales peuvent ainsi être formulées. Premièrement, les recommandations ne sont pas toujours justifiées au regard des besoins spécifiques de la situation. Ces besoins découlent, d'une part, des violations du DIDH et du DIH et de leurs causes profondes et, d'autre part, des tentatives de réponse qui ont été apportées par les acteurs locaux et internationaux. Une évaluation insuffisante de ces besoins explique que les recommandations ne soient pas toujours justifiées au regard de la situation et apparaissent parfois déconnectées du travail d'enquête. Deuxièmement, et il s'agit d'une conséquence du premier problème identifié, les recommandations ne sont pas toujours adaptées aux besoins spécifiques de la situation. En particulier, les mesures recommandées par les missions sont souvent de nature très similaire et adressées aux mêmes acteurs, en dépit des situations diverses sur lesquelles les missions enquêtent.

S'il est relativement aisé à la lecture des rapports d'identifier les failles dans la formulation des recommandations des missions, il est plus difficile, compte tenu de la variété des situations que ces missions sont amenées à connaître, d'identifier un cadre analytique pertinent pour ces recommandations. De manière générale, on remarque cependant que les missions formulent tout d'abord une série de recommandations à l'Etat comme à la communauté internationale visant à améliorer le cadre légal et opérationnel pour une meilleure protection du DIDH et du DIH. Les missions recommandent également des évaluations et des améliorations de la réponse des Nations Unies à la situation ou à des situations similaires. Outre l'amélioration du cadre général de la protection, les missions adressent également des demandes plus spécifiques aux acteurs locaux comme internationaux. Ces demandes s'inscrivent dans un cycle prévention, protection, et reconstruction. Tandis que l'Etat a la responsabilité principale pour remédier à la situation, les missions adressent également des recommandations à la communauté internationale et aux Nations Unies en particulier en vue d'une assistance ou d'une action résolue pour mettre fin aux violations et y remédier.

Conclusion du Chapitre 1.

Les recommandations des missions d'établissement des faits des Nations Unies semblent essentielles pour guider l'action de l'Organisation et trouver des solutions à la situation sur laquelle elles ont enquêté. Pourtant, dans un premier temps, un tel pouvoir de recommandation n'a pas été reconnu aux organes *ad hoc* d'établissement des faits des Nations Unies. Ainsi, l'enquête était conçue comme un exercice essentiellement technique. Pour cette raison, les recommandations, de nature politique, avaient été considérées comme ne relevant pas du champ de compétence des missions d'établissement des faits.

Cependant, toutes les missions que nous étudions formulent des recommandations et cette pratique a été entérinée par les organes mandataires. Toutefois, la nature essentiellement politique des recommandations pose de problèmes. En effet, la formulation de recommandations pertinentes pour chaque situation requiert des expertises autres que juridiques. Notamment, les recommandations devraient être informées par des perspectives géopolitiques et sociopolitiques propres à chaque situation. Une connaissance accrue dans ces domaines permettrait aux missions d'effectuer des choix stratégiques pour la formulation de leurs recommandations, avec comme objectif une résolution de la crise et de ses causes profondes et un meilleur respect du DIDH et du DIH.

Pourtant, en dépit de l'importance des recommandations des missions au sein de l'action de l'ONU, ces dernières restent à bien des égards le parent pauvre de l'établissement des faits. En effet, les recommandations sont souvent listées dans le rapport sans que les connexions logiques entre ces recommandations et le travail d'enquête ou les recommandations entre elles ne soient apparentes. Par ailleurs, en dépit de la grande variété des situations sur lesquelles les missions enquêtent, leurs recommandations sont souvent très similaires tant du point de vue des mesures recommandées que des destinataires de ces recommandations. Ceci reflète un certain manque de créativité dans la conception de recommandations adaptées à la situation qui faisait l'objet de l'enquête.

Afin de remédier à ces problèmes, il nous semble que la doctrine de la responsabilité de protéger pourrait guider la formulation des recommandations des missions d'établissement des faits. En effet, cette doctrine, telle qu'elle a été développée par le Secrétaire général de l'ONU à partir du document final du sommet mondial de 2005,

offre un cadre analytique pertinent pour la réponse des Etats et des Nations Unies à des violations du DIDH et du DIH du type de celles auxquelles s'intéressent les missions d'établissement des faits.

Chapitre 2: La mise en œuvre des recommandations.

La mise en œuvre des recommandations des missions est essentielle pour mettre un terme et remédier aux violations du DIDH et du DIH, et pour trouver une solution aux causes profondes du conflit. Cependant, une étude des suites données aux rapports des missions d'enquête montre que les recommandations des missions sont mises en œuvre de manière très inégale, non seulement par les différents gouvernements, mais aussi par les organes des Nations Unies.

Dans certaines situations, presque aucune recommandation n'est suivie d'effets. Une telle situation alarmante semble remettre en question l'utilité même de ces missions. En particulier, si l'on considère que les missions sont mandatées précisément pour assister l'organe mandataire à définir la marche à suivre pour la sortie de crise.

Nous nous interrogerons donc sur les différents facteurs, qui pourraient avoir un impact sur la mise en œuvre des recommandations des missions d'établissement des faits. Bien qu'il ne soit pas toujours possible de déterminer avec certitude l'importance de chacun de ces facteurs dans la décision de mettre ou non en œuvre les recommandations, nous verrons que certaines mesures ont plus de chance d'être mises en œuvre que d'autres, car elles requièrent une volonté politique ou de ressources moindres. En outre, la manière dont les recommandations sont formulées peut contribuer à accentuer la pression sur le gouvernement ou faciliter le contrôle de leur mise en œuvre (Section 1).

Une meilleure mise en œuvre des recommandations requerrait cependant une réponse plus intégrée et unifiée au sein des Nations Unies, ainsi qu'un engagement à plus long terme des différents organes. Ceci permettrait de dépasser les limites que pose le caractère *ad hoc* de l'enquête. Une réponse de cette nature supposerait notamment que les recommandations des missions soient acceptées par les organes mandataires, transmises aux autres organes interétatiques, reprises à leur compte par l'ensemble des organes de contrôle en matière de droits de l'homme, et diffusées auprès de tous les programmes et agences des Nations Unies sur place. En outre, il est nécessaire que l'organe mandataire ou tout organe compétent assure le suivi de la situation, et contrôle la mise en œuvre des recommandations (Section 2).

Section 1 : Les facteurs qui influent la mise en œuvre des recommandations.

La décision de l'Etat, des groupes armés, des organes des Nations Unies, ou autres instances internationales de mettre en œuvre les recommandations des missions d'établissement des faits dépend le plus souvent d'une combinaison de facteurs qu'il est difficile d'identifier avec certitude. En effet, les raisons réelles qui ont poussé à la prise de certaines mesures par ces différents acteurs ne sont pas publiques pour des raisons politiques et diplomatiques évidentes. De plus, en pratique, de telles décisions sont le résultat d'une multitude de facteurs qui se combinent sans qu'il ne soit souvent possible de déterminer leur rôle respectif¹⁹⁷⁰.

Bien qu'il ne soit pas possible d'établir une causalité certaine entre un élément ou facteur spécifique et la mise en place de mesures ayant été recommandées par une mission d'établissement des faits, il est toutefois possible de concevoir quels facteurs pourraient potentiellement avoir une influence sur la mise en œuvre des recommandations d'une mission. Nous distinguerons à cette fin les facteurs intrinsèques, c'est-à-dire les facteurs qui tiennent à la forme et au fond des recommandations (I), ainsi que des facteurs extrinsèques qui portent sur la capacité et la volonté politique du destinataire des recommandations à les mettre en œuvre (II).

I. Les facteurs intrinsèques.

Bien qu'il soit probable que les facteurs extrinsèques aient une influence bien plus importante sur la mise en œuvre des recommandations que les facteurs intrinsèques, nous explorerons les différents facteurs intrinsèques qui pourraient le cas échéant influencer la décision de mettre en œuvre les recommandations des missions d'établissement des faits. Nous étudierons dans un premier temps la formulation des recommandations (A), avant d'explorer les types de recommandations dont la mise en œuvre semble la plus probable (B).

A. La formulation des recommandations.

En ce qui concerne la formulation des recommandations, il nous semble que deux paramètres pourraient influencer la mise en œuvre des recommandations. Il s'agit

d'une part du degré de spécificité avec lequel la recommandation est formulée (1). D'autre part, la force de la demande, c'est-à-dire les termes dans lesquels elle est exprimée, pourrait également jouer un rôle s'agissant d'influencer le destinataire de la recommandation (2).

1. Manque de spécificité des recommandations.

De très nombreuses recommandations des missions d'établissement des faits manquent de spécificité¹⁹⁷¹. Ainsi par exemple, la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002 recommande :

*« Il faut faire tous les efforts possibles pour parvenir à un consensus national sur la Constitution, en tenant compte des normes internationales relatives aux droits de l'homme. Un consensus doit être également recherché sur la loi relative à la propriété rurale foncière »*¹⁹⁷².

Cette recommandation ne précise pas les problèmes que posent la loi et la Constitution, pas plus qu'elle n'indique la nature des réformes attendues. Un certain manque de spécificité se retrouve également s'agissant des recommandations adressées à la communauté internationale ou aux organes des Nations Unies¹⁹⁷³. Par exemple, la commission d'enquête sur la Corée du Nord recommande que :

*« Le Conseil des droits de l'homme devrait veiller à ce que les conclusions et recommandations de la Commission n'échappent pas à l'attention vigilante de la communauté internationale »*¹⁹⁷⁴.

¹⁹⁷⁰ R. Grace, « Recommendations and Follow-Up Measures in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Missions », 14 août 2014, at: <http://ssrn.com/abstract=2480824>.

¹⁹⁷¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, op. cit., para. 154.9 : « Il serait salubre pour le pays que soit effectuée une évaluation indépendante de la question de la nationalité, des allégations de destruction, de documents d'identification et de la façon dont l'office national d'identification a fonctionné à ce jour » ; para. 154.10 : « Les lois électorales devraient faire l'objet d'un examen indépendant eu égard aux normes internationales relatives aux droits de l'homme quant au droit de tous les citoyens de participer à la vie politique du pays » ; para. 54.11 : « Les questions de désarmement, de démobilisation et de réinsertion devront être abordées soigneusement avec l'appui des donateurs internationaux » ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, op. cit., para. 90 b) : « Réforme et renforcement de l'appareil judiciaire, y compris à travers la formation destinée à assurer l'indépendance et la crédibilité de la justice » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, op. cit., para. 95 : « Prendre des mesures urgentes pour restaurer la sécurité, la gouvernance démocratique, et l'ordre constitutionnel dans tout le pays, y compris en assurant le fonctionnement effectif et responsable des institutions de sécurité et de justice, en conformité avec les normes de droit international ».

¹⁹⁷² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, op. cit., para. 154.8.

¹⁹⁷³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH en République centrafricaine mandatée par la résolution 23/18*, op. cit., para. 95 (a) : « Ensure broad support to restore and maintain stability in the Central African Republic by means of coordinated actions to strengthen security, good governance, the protection of human rights and national reconciliation ».

¹⁹⁷⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., para. 94 f.

A l'inverse, de nombreuses missions prennent le soin de formuler des recommandations très spécifiques¹⁹⁷⁵.

Cependant, la formulation de recommandations spécifiques dans certains domaines, relevant notamment de la justice transitionnelle, peut être difficile. En effet, beaucoup de questions qui se trouvent au cœur de la théorie de la justice transitionnelle requièrent des réponses adaptées aux spécificités de chaque situation. Par exemple, les « Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du DIDH et de violations graves du DIH » prescrivent l'octroi d'une réparation adéquate, effective et rapide¹⁹⁷⁶. Il est cependant précisé que ceci doit être accompli « conformément à la législation interne et au droit international, et compte tenu des circonstances de chaque cas »¹⁹⁷⁷. Ainsi, en l'absence de prescriptions détaillées du droit international concernant les

¹⁹⁷⁵ NU Conseil de sécurité, *Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en RDC, op. cit.*, para. 7 : « S'il est établi que les conditions permettant d'achever l'enquête avec un plein accès sans restriction aux sources d'information en République démocratique du Congo existent, et qu'un nouvel organe d'enquête est créé, l'Équipe d'enquête actuelle recommande que l'enquête se concentre sur les aspects suivants : a) La responsabilité des personnes et de l'État pour les massacres et autres violations graves des droits de l'homme qui ont eu lieu au Nord-Kivu et au Sud-Kivu à partir de mars 1993; b) Les violations graves des droits de l'homme commises par, ou en collusion avec, les représentants de l'ancien Gouvernement rwandais qui ont tenu un rôle d'encadrement dans les camps de l'est du Zaïre durant la période allant de juillet 1994 à octobre 1996; c) L'étendue de la participation directe et indirecte de l'armée rwandaise (APR) aux opérations militaires menées par les forces rebelles en République démocratique du Congo à partir d'octobre 1996; d) L'étendue de la participation aux graves violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire prise par des troupes étrangères, y compris des troupes des pays voisins et des mercenaires »; *Rapport de la commission spéciale indépendante d'enquête du HCDH sur le Timor-Leste, op. cit.*, para. 232 : « The Commission recommends that international legal actors undertake the lead role in investigations and prosecutions, supported by national prosecutors. Adequate resources must be made available to support the investigation and prosecution work »; para. 233 : « The Commission recommends that the prosecutors have access to dedicated police and investigation personnel, adequate administrative, translation and research staff, as well as necessary logistical support »; para. 234 : « The Commission recommends that the resources of the Public Defender's Office be augmented, particularly in relation to the employment of further international Public Defenders, investigators, translators, administrative support and the provision of adequate logistical support »; para. 235 : « The Commission recommends that increased resources be directed towards strengthening the administration and translation services of the court, the Office of the Prosecutor General and the Office of the Public Defender » etc.; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13, op. cit.*, para. 10a : « réformer le secteur de sécurité en soumettant tous les corps d'officiers à une enquête minutieuse sur la participation à des violations des droits de l'homme et en limitant les fonctions de l'armée populaire coréenne à la défense de la nation contre des menaces extérieures, démantèle le département de la sécurité de l'Etat et soumette le Ministère de la Sécurité publique à un contrôle démocratique transparent. La commission recommande également d'établir une commission indépendante pour la réforme constitutionnelle et institutionnelle composée des membres éminents de la société, chargée d'orienter ce processus avec le concours d'experts internationaux compétents »; para. 12 : « Elle suggère aussi que dans une perspective de dialogue avec la Corée du Sud soit instaurée des rencontres sportives, des échanges universitaires commerciaux, des bourses et des programmes d'apprentissage, des échanges d'étudiants, des échanges avec la société civile »; para. 15 c : « Le Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme devrait créer, avec l'appui sans réserve du Conseil des droits de l'homme et de l'Assemblée générale, une structure permettant de contribuer à l'établissement des responsabilités liées aux violations des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée, notamment lorsque ces atteintes constituent des crimes contre l'humanité. Cette structure devrait s'appuyer sur les preuves et les informations réunies par la Commission, et accroître les données collectées. Elle devrait avoir une présence sur le terrain et bénéficier de l'appui d'équipes compétentes qui seraient déployées dans la région et pourraient ainsi rendre visite régulièrement aux victimes et aux témoins. Outre qu'elle contribuerait aux travaux des mécanismes de notification relatifs aux droits de l'homme et conserverait de façon fiable les informations fournies par les parties prenantes concernées, cette structure devrait faciliter les efforts de l'ONU visant à poursuivre les personnes portant la plus grande part de responsabilité dans les crimes contre l'humanité ou à s'assurer qu'elles répondent de leurs actes d'une manière ou d'une autre ».

¹⁹⁷⁶ NU Assemblée générale, *Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire*, Résolution 60/147, 60^{ème} session, 16 décembre 2005, N.U. Doc. A/RES/60/147.

¹⁹⁷⁷ *Ibid.*

modalités de réparation, rares sont les missions qui recommandent des mesures spécifiques à cet égard¹⁹⁷⁸.

Si la formulation d'un programme d'action détaillé et très spécifique au niveau national est à bien des égards difficile, elle n'est peut-être pas non plus toujours souhaitable. En effet, les bonnes pratiques en termes de justice transitionnelle mettent l'accent sur la nécessité de réaliser des consultations auprès de la population afin de formuler une politique en la matière¹⁹⁷⁹. Par conséquent, la formulation d'une telle politique par un mécanisme des Nations Unies irait à l'encontre de cette approche. Ainsi certaines questions devraient, du fait de leur nature, être décidées au niveau national.

Si la recommandation de certaines mesures semble par nature échapper à la compétence des missions, ceci ne devrait cependant pas justifier la formulation de recommandations d'un tel niveau d'abstraction qu'elles n'offrent en réalité pas de guide aux acteurs nationaux et internationaux. Par ailleurs, il est important que les recommandations des missions soient suffisamment spécifiques, afin de faciliter le suivi et l'évaluation de leur mise en œuvre. En présence de recommandations très générales, il revient à la société civile ou aux organes des Nations Unies en charge du suivi d'élaborer – le cas échéant en collaboration avec le gouvernement – un plan d'action détaillé et un plan d'évaluation¹⁹⁸⁰. En l'absence d'un tel plan d'action, l'Etat ou les groupes armés de mauvaise foi pourraient prétexter avoir pris des mesures pour mettre en œuvre des recommandations générales, quand bien même les mesures adoptées seraient insuffisantes au regard des standards internationaux.

Dans tous les cas, la mise en œuvre de recommandations très générales est très difficile à évaluer. Par conséquent, il peut être délicat pour les observateurs, les membres de la société civile et les organes des Nations Unies de dénoncer une mise en œuvre inadéquate des recommandations. Il faudrait en effet démontrer que les

¹⁹⁷⁸ La mission d'établissement des faits à Beit Hanoun est à cet égard une exception. Voir NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3/1*, op. cit., para. 15. On note cependant que la mission ne fait que suggérer des options pour la mise en œuvre des recommandations : voir para. 18

¹⁹⁷⁹ Voir NU HCDH, *Rule-Of-Law Tools For Post-Conflict States, National consultations on transitional justice*, New York et Genève, 2009.

¹⁹⁸⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport sur la situation des droits de l'homme au Darfour établi par le groupe d'experts mandaté par la résolution 4/8 du Conseil des droits de l'homme, présidé par la Rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'homme au Soudan et comprenant la Représentante spéciale du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, le Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, la Représentante spéciale du Secrétaire général concernant la situation des défenseurs des droits de l'homme, le Représentant du Secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays, le Rapporteur spécial sur la question de la torture et la Rapporteuse spéciale sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences*, 5^{ème} session, 8 juin 2007, N.U. Doc. A/HRC/5/6.

mesures prises ne sont pas conformes aux prescriptions du droit international. Ceci est susceptible de faire l'objet de discussions et d'interprétations divergentes, autant de débats qui pourraient être évités par la formulation de recommandations spécifiques.

Ainsi, bien qu'il soit difficile d'établir un lien entre la spécificité des recommandations et leur mise en œuvre, il est certain que plus les recommandations sont vagues et générales, plus le suivi et l'évaluation de leur mise en œuvre requerra un investissement des organes onusiens et des organisations de la société civile pour définir, le cas échéant en collaboration avec le gouvernement, un plan d'action et d'évaluation qui permettra d'effectuer un suivi efficace des mesures prises pour se conformer à ces recommandations.

Outre la spécificité de la recommandation qui pourrait être un facteur dans la mise en œuvre des recommandations, nous nous interrogerons sur la question de savoir dans quelle mesure il existe une corrélation entre la force de la demande et la mise en œuvre des recommandations.

2. Force avec laquelle sont exprimées les recommandations.

Les recommandations des missions des Nations Unies sont formulées avec plus ou moins de force en fonction des missions, des mesures recommandées et des destinataires des recommandations. On note que la plupart des missions utilisent l'impératif dans la formulation de leurs recommandations indifféremment des mesures recommandées ou des destinataires des recommandations, qu'il s'agisse de l'Etat concerné, des groupes armés, ou encore des Etats tiers et des organes des Nations Unies.

Certaines missions sont cependant bien plus gardées dans la formulation de leurs recommandations qui se présentent alors plus comme des suggestions ou des invitations que des demandes. On relève ainsi des formulations comme « il conviendrait d'examiner les idées ci-après »¹⁹⁸¹, « il serait salutaire pour le pays que »¹⁹⁸², « la commission fait le vœu sincère que »¹⁹⁸³ ; « il faut espérer

¹⁹⁸¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 154.

¹⁹⁸² *Ibid.*, para. 154. 9.

¹⁹⁸³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza mandatée par la Résolution 14/1*, *op. cit.*, para. 278.

que »¹⁹⁸⁴ ; « devrait envisager la possibilité »¹⁹⁸⁵ ; « pourrait envisager de »¹⁹⁸⁶ ; « il serait nécessaire que »¹⁹⁸⁷ ; « devra accorder une attention spéciale aux éléments clefs suivants »¹⁹⁸⁸.

S'il est clair que les recommandations des missions d'établissement des faits des Nations Unies sont dépourvues de valeur obligatoire, certaines mesures qu'elles recommandent sont cependant obligatoires en vertu du droit international, et ceci devrait se refléter dans la formulation des recommandations. On regrette ainsi que la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002 recommande que le gouvernement initie des enquêtes sur les violations du DIDH et du DIH d'une manière qui ne reflète pas clairement le caractère obligatoire de cette mesure¹⁹⁸⁹.

Il se peut cependant que les missions recommandent des mesures permettant de mettre en œuvre des obligations du droit international (conventionnelles notamment)¹⁹⁹⁰, sans que les mesures de mise en œuvre suggérées soient elles-mêmes obligatoires. Ainsi, par exemple certaines missions proposent que des mesures soient mise en œuvre au titre des réparations¹⁹⁹¹. Ainsi, la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun suggère qu'un mémorial en hommage aux victimes puisse être érigé¹⁹⁹². Elle propose également la création d'équipement médico-sanitaires ou d'un centre de physiothérapie qu'elle estime tout à fait nécessaire au vu des constatations qu'elle a faites dans son rapport¹⁹⁹³. Dans ce cas, une simple suggestion semble appropriée, puisque les mesures proposées ne sont pas *per se* obligatoires sur le fondement du droit international.

Enfin, les missions recommandent également des mesures qui ne découlent pas d'obligations à la charge des Etats ou des Nations Unies mais qui sont nécessaires en vue de mettre un terme et de remédier aux violations. Il nous semble que la manière

¹⁹⁸⁴ *Ibid.*

¹⁹⁸⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 349 a : « Liban devrait envisager la possibilité d'inciter les organes, organismes et institutions du système des Nations Unies ».

¹⁹⁸⁶ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, *op. cit.*, paras. 88, 95.

¹⁹⁸⁷ *Ibid.*, para. 89.

¹⁹⁸⁸ *Ibid.*, para. 90.

¹⁹⁸⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 154.2 : « il importerait que ». Cette mesure est obligatoire pour la Côte d'Ivoire notamment du fait de ses obligations conventionnelles issues du Pacte sur les droits civils et politiques ratifié le 26 mars 1992 (voir *supra* Titre 1, Chapitre 2 consacré à la mise en œuvre des piliers vérité et justice de la justice transitionnelle).

¹⁹⁹⁰ Voir *supra* Titre 1, Chapitre 2 consacré à la mise en œuvre des piliers vérité et justice de la justice transitionnelle.

¹⁹⁹¹ *Ibid.*

¹⁹⁹² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport final de la mission d'établissement des faits à Beit Hanoun mandatée par la résolution S-3/1*, *op. cit.*, para. 78.

¹⁹⁹³ *Ibid.*

dont ces recommandations sont formulées devrait refléter leur importance quel que soit par ailleurs le destinataire de la recommandation. Ceci n'est cependant pas toujours le cas. Par exemple, la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004 formule la recommandation suivante :

« *Au regard des événements des 25 et 26 mars, la communauté internationale pourrait envisager de renforcer l'ONUCI de manière à ce qu'elle soit mieux outillée pour mettre en œuvre le mandat qui lui a été confié par la résolution 1528 (2004) du Conseil de sécurité, en date du 27 février 2004, en particulier en son paragraphe 6* »¹⁹⁹⁴.

On regrette ainsi que le caractère nécessaire et urgent de cette mesure ne se reflète pas dans sa formulation. A l'inverse, des missions indiquent clairement le caractère prioritaire de certaines recommandations au moyen d'expressions comme « devrait de toute urgence »¹⁹⁹⁵.

Bien qu'il soit difficile de déterminer dans quelle mesure une telle formulation pressante pourrait influencer la mise en œuvre des recommandations adressées à l'Etat, une demande pressante peut s'avérer utile dans un effort de plaidoyer. En effet, une telle formulation peut notamment inciter l'organe mandataire, ainsi que les autres organes des Nations Unies, à prendre des mesures de suivi pour la mise en œuvre des recommandations.

La force de la demande pourrait *a priori* apparaître comme un facteur pertinent en vue d'augmenter les chances de mise en œuvre des recommandations. Néanmoins, une étude de la mise en œuvre des recommandations ne semble pas confirmer une telle corrélation. Notamment, malgré leur formulation comme de simples suggestions, nombre de recommandations de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002 et celles de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004 ont tout de même été mises en œuvre¹⁹⁹⁶.

Outre la manière dont la recommandation est formulée, la force de la demande peut également résulter de l'imposition de délais. Ainsi par exemple, la commission

¹⁹⁹⁴ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, *op. cit.*, para. 88.

¹⁹⁹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 15 e ; NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 12.

¹⁹⁹⁶ Par exemple, la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire suggère : « Il faudrait faire tous les efforts possibles pour parvenir à un consensus national sur la Constitution, en tenant compte des normes internationales relatives aux droits de l'homme. Un consensus doit être également recherché sur la loi relative à la propriété foncière rurale ». (NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 154.8). la loi sur le foncier rural de 1998 a été amendée en 2004.

Goldstone accompagne nombre de ses recommandations de délais de mise en œuvre. Par exemple, la commission recommande que :

« *Le Conseil de sécurité demande au gouvernement israélien, en vertu de l'article 40 de la Charte des Nations Unies de prendre toutes les mesures voulues, dans un délai de trois mois, afin de lancer des enquêtes appropriées [...] »*¹⁹⁹⁷.

Une telle initiative nous semble bienvenue. On note à cet égard que les lignes directrices de Syracuse prévoient que lorsque cela est requis par le mandat, les missions devraient recommander un plan d'action pour la mise en œuvre et le suivi des recommandations¹⁹⁹⁸. Selon, les lignes directrices, ceci devrait également inclure un calendrier de mise en œuvre¹⁹⁹⁹. Ainsi, l'initiative prise par la commission Goldstone semble devoir être encouragée.

Bien que des demandes formulées avec un degré de spécificité et une force appropriée puissent avoir plus de chances d'être mise en œuvre, nous verrons que la nature de la demande est en réalité un facteur plus pertinent s'agissant de la mise en place de mesures en réponse aux recommandations.

B. Les mesures recommandées.

Certains types de mesures ont plus de chance d'être mises en œuvre que d'autres. En effet, en fonction de la situation, certaines mesures requièrent une volonté politique ou des moyens plus importants que d'autres. Nous étudierons donc quels sont les types de recommandations adressées aux Etats (1) comme à l'ONU (2) qui sont le plus fréquemment mises en œuvre.

1. Les recommandations adressées à l'Etat.

La probabilité que les recommandations adressées à l'Etat soient mises en œuvre dépend d'une part de la volonté politique que ces recommandations requièrent et d'autre part des moyens que nécessiterait leur mise en œuvre. Lorsque les violations font partie d'une politique coordonnée mise en place par les autorités, la cessation des

¹⁹⁹⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, op. cit., para. 1969 i.

¹⁹⁹⁸ M. C. Bassiouni, C. Abraham, *Syracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-Finding Bodies: International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences*, op. cit., guideline 13.7.3.

¹⁹⁹⁹ *Ibid.*

violations requiert une volonté qui fait souvent défaut. De même, les enquêtes sur les violations, la poursuite des responsables, la mise en œuvre de programmes de réparation pour les victimes, ainsi que les diverses réformes institutionnelles, requièrent une volonté politique en ce sens. Ces mesures nécessitent en outre des moyens importants.

Pour ces raisons, les mesures qui semblent les plus susceptibles d'être mises en œuvre dans un premier temps sont les mesures que nous appellerons les mesures cadres. Il s'agit des mesures qui mettent en place le cadre légal et institutionnel de la protection ou en vue de la non-répétition des violations. Par exemple, la ratification de nouveaux traités de droits de l'homme, l'adoption d'une nouvelle législation ou encore la création d'institutions nationales en charge de la promotion et de la protection des droits de l'homme constituent des mesures cadres.

Ces mesures n'ont en effet pas d'impact immédiat sur la situation, elles peuvent donc permettre à l'Etat d'établir sa bonne foi au niveau international à moindre coût politique comme financier. En effet, elles ne requièrent pas non plus, dans un premier temps, de moyens trop importants. Ces moyens ne seront nécessaires que dans un second temps, lors de l'opérationnalisation de ces changements. Pour toutes ces raisons, les mesures cadres sont les plus susceptibles de mise en œuvre soit de manière spontanée par l'Etat, soit parce que des concessions sont requises afin de répondre à la pression de la communauté internationale et de gagner une marge de manœuvre concernant d'autres mesures. Les autres réformes plus en profondeur nécessitent souvent des ressources et des capacités importantes. Pour cette raison, elles prennent du temps et ne sont pas toujours mises en œuvre de manière satisfaisante.

Cependant, pour nuancer cette proposition, il convient de remarquer qu'il est peu probable que le gouvernement qui a orchestré des violations graves et massives des droits de l'homme ratifie le traité qui protège ces droits, à un moment où il se trouve dans la ligne de mire des Nations Unies précisément pour ces violations. Il est également peu probable qu'un Etat décide de ratifier le Statut de Rome alors que les dirigeants politiques et les supérieurs militaires pourraient voir leur responsabilité engagée pour les violations sur lesquelles la mission a enquêté. De telles ratifications sont cependant plus probables après une transition politique. On note par exemple la décision de la Côte d'Ivoire, le 15 février 2013, de ratifier le Statut de Rome, ou la

décision du Sri Lanka, le 10 décembre 2015, de signer la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.

On note également d'autres exemples pour lesquels les premiers progrès identifiés dans la mise en œuvre des recommandations concernent précisément des mesures cadres. Ainsi par exemple, la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002 recommande la conclusion par toutes les parties d'un accord cadre pour les droits de l'homme, parallèlement au cessez-le feu²⁰⁰⁰. Or, la question des droits de l'homme a été incluse dans l'accord de paix de Linas Marcoussis²⁰⁰¹. De même, la mission recommande que toutes les parties s'engagent en faveur d'un plan d'action pour les droits de l'homme et d'une commission nationale des droits de l'homme²⁰⁰². Quelques années plus tard, la Côte d'Ivoire crée un Ministère des droits de l'homme et commence les préparations en vue de la mise en place d'une commission nationale des droits de l'homme et d'un médiateur de la République²⁰⁰³. Les autres mesures recommandées par les missions de 2002 et 2004 ne connaissent cependant pas un tel succès de mise en œuvre. Ainsi, peu de progrès ont été enregistrés concernant le désarmement, la démobilisation et la réinsertion des membres de groupes armés et il faudra attendre la crise de 2011 pour qu'une commission de vérité soit finalement créée²⁰⁰⁴.

De même, les premières mesures prises en Libye pour mettre en œuvre les recommandations de la commission d'enquête ont été : l'adoption de la Charte constitutionnelle du 3 août 2011 relative à l'étape de transition en Libye, dans laquelle la promotion et la protection des droits de l'homme occupent une place centrale, et la création d'une institution nationale de protection des droits de l'homme²⁰⁰⁵. La Libye a également formulé une invitation permanente à tous les titulaires de mandats pour visiter le pays²⁰⁰⁶.

²⁰⁰⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 154.1.

²⁰⁰¹ Voir notamment pour plus de détails : International crisis group, Côte d'Ivoire : « La guerre n'est pas encore finie », Rapport Afrique N°72, 28 novembre 2003.

²⁰⁰² NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002*, *op. cit.*, para. 154.5.

²⁰⁰³ Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, *Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale*, Côte d'Ivoire, 62^{ème} session, 3-21 mars 2003, N.U. Doc. CERD/C/62/CO/1 (2003).

²⁰⁰⁴ Ordonnance du 13 juillet 2011 portant création de la Commission Dialogue, Vérité et Réconciliation. On remarque que l'article 5 de cette ordonnance qui définit le mandat de cette mission ne délimite pas son mandat *rationae temporis*.

²⁰⁰⁵ Voir NU Conseil, *Assistance à la Libye dans le domaine des droits de l'homme*, Résolution 9/ 39, 23 mars 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/39.

²⁰⁰⁶ *Ibid.*

Ainsi, si les mesures cadres semblent être les mesures dont la mise en œuvre par les Etats est, dans un premier temps, plus probable, ceci n'est cependant pas forcément le cas en ce qui concerne les recommandations adressées aux Nations Unies.

2. *Les recommandations adressées aux Nations Unies.*

De même que précédemment, certaines recommandations adressées aux Nations Unies peuvent être qualifiées de mesures cadres. Il s'agit notamment des mesures visant à améliorer le cadre légal et opérationnel de la protection des droits de l'homme et du DIH, afin de prévenir les violations graves et massives du type de celles sur lesquelles les missions enquêtent. A la différence des recommandations adressées aux Etats, les recommandations portant sur des mesures cadres adressées aux Nations Unies ne sont pas nécessairement les mesures dont la mise en œuvre est la plus probable. A titre d'exemple, la recommandation de la commission Goldstone demandant à l'Assemblée générale de provoquer un débat urgent sur l'utilisation de certaines munitions²⁰⁰⁷ lors de conflits armés n'a pas été mise en œuvre. De même, la recommandation adressée par la commission d'enquête sur le Liban demandant au Conseil des droits de l'homme d'étudier la possibilité de créer une commission ayant compétence pour examiner les réclamations individuelles en cas de violations du DIH²⁰⁰⁸ n'a pas non plus été suivie d'effets. De telles mesures cadres peuvent en effet être considérées comme moins prioritaires que des mesures portant plus précisément sur la résolution de la situation qui faisait l'objet de l'enquête.

Cependant, les mesures portant sur une amélioration de la réponse des Nations Unies sont quant à elles généralement mises en œuvre. Ainsi, par exemple, la commission d'enquête sur la Guinée recommande que le HCDH ait une présence importante dans le pays durant l'année 2010. Lors de l'annonce de la décision d'établir un bureau en Guinée, le HCDH précise que cette décision trouve son origine dans la recommandation en ce sens de la commission mandatée par le Secrétaire général²⁰⁰⁹. De même, la commission d'enquête sur la Corée du Nord demande la mise en place de toute urgence d'une stratégie commune du Secrétariat et des organismes des

²⁰⁰⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, *op. cit.*, para. 1972 d.

²⁰⁰⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 349 n.

²⁰⁰⁹ NU, HCDH, « OHCHR and Guinea sign agreement for presence », 5 mai 2010, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/MOUOHCHRGuinea.aspx>.

Nations Unies²⁰¹⁰. En mai 2015, le rapporteur spécial rencontre le Secrétaire général et les assistants du Secrétaire général pour les droits de l'homme et pour les affaires politiques. Il est mis au courant des mesures qui ont été prises pour faire des droits de l'homme une priorité dans la stratégie des Nations Unies, et décide de requérir des mises à jour régulières sur les nouvelles mesures prises pour mettre en œuvre cette stratégie²⁰¹¹. Autre exemple, la commission d'enquête sur le Liban demande que le Conseil des droits de l'homme invite le Secrétaire général de l'ONU à entreprendre une évaluation de l'assistance humanitaire fournie aux civils, par le système des Nations Unies et d'autres organisations humanitaires et de secours, afin de « renforcer le droit des civils dans un conflit armé à l'accès immédiat et illimité à l'assistance humanitaire »²⁰¹². Le Bureau de la coordination des affaires humanitaires de l'ONU, le bureau du Haut-Commissariat aux réfugiés et le Coordinateur résident ont fourni des renseignements complets sur l'aide humanitaire apportée pendant la période considérée. Le Bureau de la coordination des affaires humanitaires a ensuite effectué un bilan inter-institutions des opérations humanitaires menées par les Nations Unies avec la participation d'organismes des Nations Unies et d'ONG internationales. Des rapports ont, par la suite, été présentés au Secrétaire général adjoint aux affaires humanitaires. Le Haut-Commissariat aux réfugiés a par ailleurs procédé à une évaluation distincte de sa réponse²⁰¹³.

La probabilité que les autres mesures, ayant pour objectif de remédier directement à la situation, soient mises en œuvre dépend pour l'essentiel du soutien politique dont bénéficient ces mesures au sein des organes interétatiques à qui les recommandations sont adressées. A cet égard, les mesures qui sont les plus difficiles à mettre en œuvre sont les recommandations adressées au Conseil de sécurité, qui portent sur la création de juridictions pénales ou sur le renvoi de la situation devant la CPI. On note également que la recommandation adressée par la mission de haut niveau au Darfour à l'Assemblée générale de l'ONU, en vue de l'établissement d'une liste d'entreprises étrangères dont l'action avait des conséquences néfastes sur la situation des droits de

²⁰¹⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, op. cit., para. 15 g.

²⁰¹¹ NU Assemblée générale, *Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, Note du Secrétaire général, 70^{ème} session, 8 septembre 2015, N.U. Doc. A/70/362 para. 72.

²⁰¹² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, op. cit., para. 349 c.

²⁰¹³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la suite à donner au rapport de la Commission d'enquête sur le Liban*, 5^{ème} session, 4 juin 2007, N.U. Doc. A/HRC/5/9, para. 21.

l'homme au Darfour, ou la recommandation de la commission Goldstone pour la mise en place d'un fonds d'indemnisation pour les victimes, n'ont pas été mises en œuvre. Outre les facteurs intrinsèques liés à la formulation et au contenu de la demande, des facteurs extrinsèques jouent sans aucun doute un rôle dans la décision de mettre en œuvre les recommandations des missions d'établissement des faits.

II. Les facteurs extrinsèques.

La mise en œuvre des recommandations dépend pour l'essentiel de facteurs extrinsèques, c'est-à-dire de facteurs qui dépendent des destinataires des recommandations et du contexte, et non plus de la mission. Notamment la capacité des acteurs, et en particulier de l'Etat (A) ainsi que la volonté politique pour la mise en place des mesures recommandées (B), constituent *in fine* les facteurs déterminants.

A. La capacité de l'Etat.

La capacité de l'Etat à mettre en œuvre les recommandations des missions dépend d'une part des moyens financiers et techniques dont il dispose (1) et d'autre part de l'évolution du contexte (2). En effet, lorsque le contexte politique et sécuritaire demeure instable et préoccupant et que l'Etat dispose, comme c'est souvent le cas, de ressources limitées, la capacité à mettre en œuvre des réformes profondes et sur le long terme s'en trouve fortement compromise.

1. Les moyens financiers et techniques.

Les Etats qui font l'objet d'une enquête par une mission des Nations Unies manquent souvent de moyens financiers et de la capacité technique pour mettre en place les recommandations.

Aussi la commission d'enquête sur la Guinée rappelle-t-elle « l'indigence financière » de ce pays, lorsqu'elle formule ses recommandations²⁰¹⁴. Or, ces recommandations invitent à une réforme en profondeur du secteur de la sécurité. La commission préconise notamment un « assainissement profond », « l'instauration de l'unicité de commandement », et « de la rigueur dans la discipline »²⁰¹⁵. De telles réformes demanderont des moyens financiers très importants. La commission reconnaît ainsi

²⁰¹⁴ Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée, op. cit.*, para. 279 b.

qu'il s'agit là « d'un effort colossal »²⁰¹⁶, mais essentiel. La deuxième série de réforme en profondeur envisagée par la commission concerne le système judiciaire²⁰¹⁷. Dans un rapport de suivi publié en janvier 2012, le HCDH rappelle les grandes difficultés que connaît le système judiciaire ; notamment le sous-effectif, le manque de personnel formé et de ressources, mais aussi la corruption et le manque d'indépendance²⁰¹⁸. Bien que le rapport du HCDH relève les efforts entrepris dans l'année 2011 pour remédier à ces problèmes²⁰¹⁹, il est clair que, compte tenu des ressources limitées dont dispose le pays, les réformes des secteurs judiciaire et de sécurité prendront du temps.

De même, concernant la République centrafricaine, le rapporteur spécial pour ce pays prend note des progrès effectués, en particulier en termes de lutte contre l'impunité, mais rappelle que « l'insuffisance des effectifs et des moyens de police et de gendarmerie » continuent à constituer des défis majeurs²⁰²⁰. Le manque de moyens est également un obstacle important pour une amélioration des conditions de détention comme recommandé par la mission du HCDH²⁰²¹.

Ce manque de moyens explique souvent la lenteur des réformes et l'insuffisance des progrès. En effet, les Etats qui traversent une transition politique ont souvent des défis très importants à relever dans de nombreux secteurs, tout considérés comme essentiels. Ceci nécessite donc de définir des priorités budgétaires et politiques. Or ces pays connaissent aussi souvent une certaine instabilité politique et des problèmes sécuritaires souvent importants. Ainsi par exemple, après la publication du rapport de la commission d'enquête sur la Guinée en 2009, le pays a connu une instabilité politique pendant plusieurs années. Les élections législatives qui devaient clôturer une nouvelle étape de la transition politique, après l'élection d'Alpha Condé à la présidence en novembre 2010, n'ont eu lieu que trois ans plus tard²⁰²². Entre temps, les tensions politiques n'ont cessé d'enfler, et le scrutin législatif de septembre 2013

²⁰¹⁵ *Ibid.*, para. 261.

²⁰¹⁶ *Ibid.*

²⁰¹⁷ *Ibid.*, para. 267.

²⁰¹⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme en Guinée*, 19^{ème} session, 17 janvier 2012, para. 9, N.U. Doc. A/HRC/19/49.

²⁰¹⁹ *Ibid.*

²⁰²⁰ NU conseil des droits de l'homme, *Rapport de l'experte indépendante sur la situation des droits de l'homme en République centrafricaine, Marie-Thérèse Keita Bocoum*, 30^{ème} session, 24 juillet 2015, N.U. Doc. A/HRC/30/59, para. 83

²⁰²¹ *Ibid.*, paras. 97-98.

²⁰²² Voir généralement International Crisis Group, « Guinée : remettre la transition sur les rails », Rapport Afrique N°178, 23 septembre 2011.

a été précédé de vives controverses et de violentes manifestations²⁰²³. De même, en République centrafricaine, l'instabilité politique et les violences persistent plus de deux ans après la publication du rapport de la mission du HCDH et plus d'un an après la publication de celui de la commission d'enquête mandatée par le Conseil de sécurité. L'expert indépendant sur la République centrafricaine relève que les groupes armés ont continué à sévir pendant toute l'année 2015²⁰²⁴.

2. *Instabilité politique et conflit armé.*

Si des ressources insuffisantes expliquent parfois les difficultés de mise en œuvre des recommandations, en pratique d'autres facteurs entrent souvent en ligne de compte pour expliquer l'absence de progrès : notamment une volonté politique parfois insuffisante et une instabilité politique ou un conflit armé persistants. Dans de telles situations, il n'est pas toujours possible ou d'ailleurs souhaitable de mobiliser les ressources nationales ou internationales en vue de réformes de fond qui ne semblent pas particulièrement viables compte tenu du contexte. Par ailleurs, en l'absence de volonté politique réelle de la part du gouvernement pour sortir de la crise, la communauté internationale est moins susceptible d'investir massivement dans des programmes de réforme et de restauration de l'Etat de droit²⁰²⁵.

L'évolution de la situation en Libye est un exemple pour lequel la détérioration des conditions politiques et sécuritaires a rendu impossible tout progrès pour la mise en œuvre des recommandations. En effet, tandis que des progrès encourageants sont à noter dans les mois qui suivent la publication du rapport de la commission d'enquête mandatée par le Conseil des droits de l'homme, notamment par l'adoption de mesures cadres, la détérioration rapide de la situation sécuritaire dans le pays freine tout progrès subséquent. Ainsi, la Libye a, dans un premier temps, adopté de nombreuses réformes qui vont dans le sens des recommandations constructives de la mission. Au cours d'une réunion ministérielle internationale de soutien à la Libye en février 2013, le gouvernement avait présenté ses priorités pour le développement et la réforme de la sécurité, de l'état de droit, et de la justice et un plan d'action pour ces secteurs avait

²⁰²³ Voir généralement International Crisis Group, « L'autre urgence guinéenne : organiser les élections », Briefing Afrique N°106, 15 décembre 2014.

²⁰²⁴ NU conseil des droits de l'homme, *Rapport de l'experte indépendante sur la situation des droits de l'homme en République centrafricaine, Marie-Thérèse Keita Bocoum*, 30^{ème} session, 24 juillet 2015, N.U. Doc. A/HRC/30/59, para. 26

²⁰²⁵ Voir généralement International Crisis Group, « Guinée : réformer l'armée », Rapport Afrique N°164, 23 septembre 2010.

été adopté²⁰²⁶. L'année suivante, le pays devait élire une Assemblée constituante, et un référendum devait être organisé pour l'adoption de la constitution²⁰²⁷. Par ailleurs, une institution nationale des droits de l'homme a été créée en décembre 2011. En janvier 2014, le HCDH constate que cette institution a finalement été dotée de toutes les ressources dont elle a besoin pour s'acquitter de ses travaux²⁰²⁸. Ces réformes ont été amorcées dans un esprit de collaboration avec les Nations Unies, puisque la mission d'appui des Nations Unies en Libye a fourni de nombreux conseils techniques. De plus, le gouvernement s'est montré ouvert aux visites du HCDH et des procédures spéciales²⁰²⁹.

Début 2014, le HCDH relève également des progrès importants concernant la restauration de l'état de droit et la justice transitionnelle. Notamment, en avril 2013, une loi retire aux tribunaux militaires toute compétence pour juger des civils²⁰³⁰. Le HCDH se félicite également du démantèlement d'un système de justice parallèle qui existait sous le régime de Kadhafi, ainsi que des initiatives prises pour renforcer l'indépendance du pouvoir judiciaire²⁰³¹. Le même mois, une loi incriminant la torture, les disparitions forcées et la discrimination est adoptée et prévoit des peines allant de cinq ans d'emprisonnement à la prison à vie, en fonction du préjudice causé²⁰³².

Enfin, des progrès sont également signalés dans le domaine de la justice transitionnelle. La loi sur la justice transitionnelle promulguée en décembre 2013 prévoit la création d'une commission d'établissement des faits et de réconciliation²⁰³³. Elle prévoit également la création d'un fonds d'indemnisation des victimes²⁰³⁴. Plusieurs programmes de réparation ont par ailleurs été mis en œuvre depuis 2012²⁰³⁵. Cependant, en dépit de ces progrès encourageants qui dénotent d'une bonne volonté des autorités, les progrès dans la réforme du secteur de sécurité et de la justice ont été freinés non seulement par un manque de ressources financières mais aussi et surtout par la reprise de la violence et l'instabilité politique. En particulier, le HCDH note que la situation des personnes détenues en raison du conflit reste très préoccupante et

²⁰²⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme*, 25^{ème} session, 13 janvier 2014, N.U. Doc. A/HRC/25/42, para. 5

²⁰²⁷ *Ibid.*, para. 6

²⁰²⁸ *Ibid.*, para. 60

²⁰²⁹ *Ibid.*

²⁰³⁰ *Ibid.*, para. 29.

²⁰³¹ *Ibid.*, para. 28.

²⁰³² *Ibid.*, para. 22.

²⁰³³ *Ibid.*, para. 40.

²⁰³⁴ *Ibid.*, para. 45.

que de nombreuses personnes sont toujours détenues par des groupes armés²⁰³⁶. Ainsi un rapport conjoint du HCR et de la mission d'appui des Nations Unies en Libye détaille les conditions dans lesquelles les personnes aux mains des groupes armés sont détenues et précise que ces conditions sont propices aux mauvais traitements²⁰³⁷. Le rapport du HCDH note cependant que les lieux de détention contrôlés par les autorités s'améliorent rapidement²⁰³⁸. L'incapacité de l'Etat à désarmer et réintégrer les groupes armés, l'instabilité politique et le retour de la violence armée expliquent la lenteur voire même la paralysie des progrès concernant la restauration de l'état de droit. La violence généralisée explique également l'impossibilité à reconstruire un système judiciaire satisfaisant. En effet, les procureurs et les juges sont souvent la cible d'actes d'intimidation et d'agression, notamment lorsqu'ils libèrent des membres de l'ancien régime ou demandent l'arrestation des membres des groupes armés²⁰³⁹. Dans l'année 2015, la situation sécuritaire n'a cessé de se dégrader, amenant la Libye au bord de la guerre civile²⁰⁴⁰. Par ailleurs les structures étatiques qui se mettaient difficilement en place s'émiettent du fait de l'instabilité politique persistante²⁰⁴¹. Ceci affecte d'autant la capacité des autorités à mettre en œuvre les recommandations de la mission²⁰⁴². L'exemple de la Libye illustre donc les difficultés à mettre en place des mesures de transition et de restauration de l'état de droit lorsque le contexte politique et sécuritaire est encore très volatile.

Outre la capacité de l'Etat, la volonté politique de ce dernier comme des organes des Nations Unies est une condition indispensable pour la mise en œuvre des recommandations des missions d'établissement des faits.

²⁰³⁵ *Ibid.*

²⁰³⁶ *Ibid.*, para. 21.

²⁰³⁷ *Ibid.*, para. 22.

²⁰³⁸ *Ibid.*

²⁰³⁹ *Ibid.*, para. 29.

²⁰⁴⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits l'homme sur la situation des droits de l'homme en Libye et les besoins connexes en matière d'assistance technique et de renforcement des capacités*, 12 janvier 2015, 28^{ème} session, N.U. Doc. A/HRC/28/51, paras 2 -6.

²⁰⁴¹ International Crisis Group, «Libya: Getting Geneva Right», Middle East and North Africa Report N°157, 26 février 2015

²⁰⁴² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits l'homme sur la situation des droits de l'homme en Libye et les besoins connexes en matière d'assistance technique et de renforcement des capacités*, 12 janvier 2015, 28^{ème} session, N.U. Doc. A/HRC/28/51, paras. 45, 48.

B. La volonté politique.

Le facteur principal qui s'oppose, trop souvent, à la mise en œuvre des recommandations des missions d'établissement des faits, est l'absence de volonté en ce sens de l'Etat (1) ou de volonté politique des organes des Nations Unies (2).

1. De l'Etat.

La mise en œuvre des recommandations par l'Etat suppose bien évidemment une volonté politique en ce sens. La volonté politique n'est cependant pas figée, elle évolue au gré des développements qui ont lieu dans le pays et sur la scène internationale. En particulier, nous avons expliqué que la stratégie du *naming and shaming*, sur laquelle repose le travail des missions²⁰⁴³, peut contribuer à infléchir l'intransigeance de l'Etat vis-à-vis de la situation. Il n'est donc pas impossible que certains Etats qui avaient refusé de collaborer avec la mission ou qui avaient opposé des obstacles importants à la conduite de l'enquête, finissent par mettre en œuvre certaines des recommandations de la mission, à commencer par les mesures cadres.

Israël est un exemple intéressant à cet égard. En effet, bien qu'Israël ait refusé de reconnaître la commission Goldstone et de collaborer au travail d'enquête, des mesures ont cependant été prises par les autorités notamment pour enquêter sur les violations. Ainsi, en mai 2011, un comité indépendant d'experts chargé par le Conseil des droits de l'homme de faire rapport sur la mise en œuvre des recommandations de la commission Goldstone note que :

« Le Gouvernement israélien a diligenté quelque 400 enquêtes de commandement relatives à l'Opération plomb durci. Il a été indiqué que l'Avocat général militaire (AGM) avait ouvert 52 enquêtes criminelles sur des allégations d'actes répréhensibles. À ce jour, trois de ces 52 affaires ont donné lieu à l'ouverture de poursuites: deux ont abouti à des condamnations et une est encore en jugement »²⁰⁴⁴.

Bien que ces mesures n'aient pas été présentées officiellement comme des mesures de mise en œuvre des recommandations, le travail de la mission et la pression engendrée par la publication du rapport ont certainement contribué à ces développements.

²⁰⁴³ Voir *supra* Titre 1, Chapitre 1.

²⁰⁴⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Comité d'experts indépendants du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme créé en application de la résolution 13/9 du Conseil*, 16^{ème} session, 5 mai 2011, N.U. Doc. A/HRC/16/24, para. 24.

Si des progrès ont été relevés, ils sont néanmoins jugés insuffisants par le Comité²⁰⁴⁵. En particulier, ce dernier dénonce la lenteur du processus, son manque d'impartialité ainsi que la participation insuffisante des victimes aux enquêtes²⁰⁴⁶. Le Comité remarque également que les sentences ne sont pas appropriées compte tenu de la gravité des faits. Par exemple, deux soldats qui auraient forcé un enfant à chercher dans un sac suspecté d'être piégé ont seulement été démis de leurs fonctions et ont reçu des sentences avec sursis²⁰⁴⁷. Le Comité regrette également qu'aucune procédure n'ait été ouverte à l'encontre de ceux qui ont conçu, planifié, ordonné et supervisé l'Opération « plomb durci »²⁰⁴⁸.

Des démarches positives ont été entreprises par Israël dans d'autres domaines. A cet égard, le Comité cite l'adoption de nouvelles procédures écrites relatives à la protection des civils en cas de guerre en milieu urbain, ainsi que la création pour chaque bataillon de combat, d'un poste « d'officier spécialiste des questions humanitaires » responsable de la prise en charge de la population civile. Le Comité se déclare également satisfait de l'adoption d'une nouvelle Ordonnance réglementant la destruction des biens privés à des fins militaires ainsi que de l'instauration d'une doctrine claire et de règles strictes sur l'utilisation de munitions contenant du phosphore blanc²⁰⁴⁹. Cet exemple montre qu'une absence de collaboration avec les missions d'établissement des faits n'est pas nécessairement synonyme d'une absence totale de progrès après la publication du rapport.

A l'inverse, bien que le gouvernement soudanais ait eu une attitude positive à l'égard de la mission d'enquête du HCDH au Soudan et de la commission d'enquête mandatée par le Conseil de sécurité²⁰⁵⁰, très peu de progrès a été enregistré dans la mise en œuvre de leurs recommandations. Par exemple, la mission d'enquête du HCDH au Soudan avait recommandé que le gouvernement accorde au personnel humanitaire l'accès au Darfour. Bien qu'en mars 2007 le gouvernement ait annoncé différentes mesures prises pour faciliter l'octroi des visas et l'accueil du personnel

²⁰⁴⁵ On note que les progrès dans le processus judiciaire par les autorités palestiniennes ont également été jugé insuffisants : *Ibid.*, paras. 54-55.

²⁰⁴⁶ *Ibid.*, paras. 40-46.

²⁰⁴⁷ *Ibid.*, para. 31.

²⁰⁴⁸ *Ibid.*, para. 79.

²⁰⁴⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Comité d'experts indépendants du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme chargé d'examiner et d'évaluer toute procédure judiciaire ou autre engagée devant les juridictions internes tant par le Gouvernement israélien que par les autorités palestiniennes compétentes, à la lumière de la résolution 64/254 de l'Assemblée générale, y compris l'indépendance, l'efficacité et l'authenticité des enquêtes ouvertes et leur conformité avec les normes internationales*, 15^{ème} session, 23 septembre 2010, N.U. A/HRC/15/50, para. 42.

²⁰⁵⁰ Voir notamment NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Soudan mandatée par la résolution 1564(2004)*, *op. cit.*, paras. 29- 32. On note cependant un changement d'attitude ultérieurement, puisque la mission de haut niveau au Darfour n'a pas quant à elle pu accéder au territoire.

humanitaire²⁰⁵¹, des difficultés d'accès ont continué à être rapportées et des travailleurs humanitaires ont malgré tout été expulsés²⁰⁵². De même, en ce qui concerne les mesures de protection, bien que le gouvernement ait déclaré avoir pris des mesures pour protéger la population, les actes de violence contre des civils ont continué d'être perpétrés. Ces mesures ont par conséquent eu « un effet limité ou nul sur le terrain »²⁰⁵³.

Si l'absence de volonté politique représente l'obstacle le plus important pour la mise en œuvre des recommandations des missions d'établissement des faits adressées à l'Etat, un constat similaire peut être fait en ce qui concerne les recommandations adressées aux organes des Nations Unies.

2. Des Nations Unies.

Les mesures adressées aux organes interétatiques des Nations Unies ne pourront être mises en œuvre sans la volonté politique en ce sens des Etats membres. La volonté politique peut faire défaut lorsque les mesures recommandées nécessitent des ressources très importantes, ou lorsque l'Etat concerné dispose du soutien d'autres Etats qui siègent au sein des organes interétatiques. Les obstacles politiques à la mise en œuvre des recommandations sont particulièrement notables en ce qui concerne les recommandations adressées au Conseil de sécurité. Ceci s'explique d'une part par la nature des recommandations, qui portent souvent sur des mesures robustes relevant du Chapitre VII de la Charte, et qui par conséquent requièrent une volonté politique plus importante, ainsi que par la menace de l'exercice du pouvoir de veto par certains Etats membres.

L'exemple du Burundi illustre un manque de progrès dans la mise en place de mesures de justice transitionnelle, en raison d'un manque de volonté politique suffisante du Conseil de sécurité. La commission d'enquête sur le Burundi recommande qu'une compétence internationale s'exerce à l'égard des crimes de

²⁰⁵¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport final sur la situation des droits de l'homme au Darfour établi par le groupe d'experts mandaté par la résolution 4/8 du Conseil des droits de l'homme, présidé par le Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme au Soudan et comprenant le Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, la Représentante spéciale du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, la Rapporteuse spéciale sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences, la Représentante spéciale du Secrétaire général concernant la situation des défenseurs des droits de l'homme, le Représentant du Secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays et le Rapporteur spécial sur la question de la torture et des autres peines ou châtements cruels, inhumains ou dégradants*, 6^{ème} session, 28 novembre 2007, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/1, para. 40.

²⁰⁵² *Ibid.*, para. 42.

²⁰⁵³ *Ibid.*, para. 19.

génocide qu'elle a mis en évidence dans son rapport²⁰⁵⁴. Les accords de paix d'Arusha signés le 28 août 2000 prévoient que le gouvernement de transition demandera la mise en place d'une commission d'enquête judiciaire internationale par le Conseil de sécurité de l'ONU²⁰⁵⁵. Cette commission devait être chargée d'enquêter et d'établir les faits couvrant la période allant de l'indépendance à la date de signature de l'Accord, de les qualifier en droit et d'établir les responsabilités. Le 26 janvier 2004, le Président du Conseil de sécurité prie le Secrétaire général d'envoyer une mission d'évaluation au Burundi en vue d'examiner l'opportunité et la possibilité de créer une telle commission²⁰⁵⁶. Bien que lors des consultations menées sur le terrain, tous les interlocuteurs insistent pour l'envoi d'une commission d'enquête internationale, la mission ne recommande pas la création d'une telle commission. Cette décision est justifiée par le fait que la commission telle qu'envisagée dans les accords d'Arusha aurait un mandat *rationae temporis* trop étendu²⁰⁵⁷. Par ailleurs, il a été considéré que cette commission risquait de faire double emploi avec la commission pour la vérité et la réconciliation qui devait être établie au niveau national²⁰⁵⁸. A la place, la mission du Secrétaire général recommande la création d'une Chambre spéciale intégrée au pouvoir judiciaire burundais et qui aurait pour compétence de poursuivre ceux qui sont responsables au premier chef d'actes de génocide, de crime contre l'humanité et de crimes de guerre commis au Burundi²⁰⁵⁹. Sur la base de ce rapport, les Nations Unies engagent des négociations avec le gouvernement burundais en vue de mettre en place de la Chambre spéciale. Cependant, en l'absence de consensus politique au Burundi, les négociations s'enlisent. Plus de deux décennies après les faits, un processus de justice transitionnelle satisfaisant n'a toujours pas vu le jour et les violences ethniques ont repris dans un contexte d'instabilité politique. Dans ce cas, l'absence de volonté forte au Conseil de sécurité pour s'investir dans le processus de justice transitionnelle au Burundi, et pour mettre en place un mécanisme international comme recommandé par la commission d'enquête, a conduit à cet enlisement.

²⁰⁵⁴ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur le Burundi mandatée par la résolution 101 2(1995)*, op. cit., para. 496.

²⁰⁵⁵ Accords d'Arusha, 28 août 2000, Protocole I article 6, para. 10.

²⁰⁵⁶ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 26 janvier 2004, adressée au Secrétaire général par le Président du Conseil de sécurité, Annexe, Commission d'enquête judiciaire internationale pour le Burundi, Projet de mandat pour une mission d'évaluation du Secrétariat au Burundi*, 26 janvier 2004, N.U. Doc. S/2004/72.

²⁰⁵⁷ N.U. Conseil de sécurité, *Lettre datée du 11 mars 2005, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Rapport de la mission d'évaluation concernant la création d'une commission d'enquête judiciaire internationale pour le Burundi*, 11 mars 2005 N.U. Doc. S/2005/158, paras. 22-24.

²⁰⁵⁸ *Ibid*, paras. 25-31.

La Corée du Nord est un autre exemple intéressant illustrant cette fois les problèmes que posent les blocages au sein du Conseil de sécurité pour la mise en œuvre des recommandations des missions d'enquête. En particulier, la commission d'enquête sur la Corée du Nord recommande que le Conseil de sécurité saisisse la CPI. Les menaces de la Chine d'opposer son veto à une telle initiative ont jusqu'à présent bloqué la mise en œuvre de cette recommandation. Cependant, des progrès minimes ont eu lieu depuis la publication du rapport de la commission. En particulier, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté une résolution dans laquelle elle :

« Décide de soumettre le rapport de la commission d'enquête au Conseil de sécurité et encourage ce dernier à examiner les conclusions et recommandations pertinentes de la commission et à prendre les mesures voulues pour établir les responsabilités, notamment en envisageant de renvoyer à la Cour pénale internationale la situation en République populaire démocratique de Corée [...] »²⁰⁶⁰.

Le 10 décembre 2015, le Conseil de sécurité a tenu une réunion sur la situation des droits de l'homme en Corée du Nord, en dépit des protestations de la Chine²⁰⁶¹.

Face à de telles oppositions politiques prévisibles, il peut être utile que les missions formulent des recommandations à des organes non interétatiques des Nations Unies. On note à cet égard la recommandation adressée par la commission d'enquête sur la Corée du Nord au HCDH en vue de la création dans la région d'une structure permettant de contribuer à l'établissement des responsabilités²⁰⁶². Cette résolution a été suivie d'effets puisque le HCDH a ouvert un nouveau bureau à Séoul en juin 2015²⁰⁶³. Cependant, une telle technique de contournement connaît des limites en l'absence de soutien des organes politiques. Par exemple, après avoir constaté que l'Assemblée générale des Nations Unies n'a pas mis en œuvre les recommandations de la commission Goldstone portant sur l'établissement d'un compte séquestre pour les victimes palestiniennes, le Conseil des droits de l'homme demande au HCDH de

²⁰⁵⁹ *Ibid.*, para. 53.

²⁰⁶⁰ NU Assemblée générale, *Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, Résolution 69/188, 69^{ème} session, 18 décembre 2014, N.U. Doc. A/RES/69/188, para. 8.

²⁰⁶¹ NU Conseil de sécurité, *Compte rendu de la 7575^{ème} séance*, 10 décembre 2015, N.U. Doc. S/PV.7575. La Chine a soulevé l'objection selon laquelle le Conseil de sécurité n'était pas un forum approprié pour discuter des questions de droits de l'homme et que la situation en Corée du Nord ne constituait pas une menace à la paix et à la sécurité internationales.

²⁰⁶² UN Conseil de sécurité, *compte rendu de la 7575^{ème} séance*, 10 décembre 2015, N.U. Doc. S/PV.7575.

²⁰⁶³ NU Assemblée générale, *Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, *Note du Secrétaire général*, 70^{ème} session, 8 septembre 2015, N.U. Doc. A/70/362 para. 64.

déterminer les modalités appropriées pour l'établissement d'un tel compte²⁰⁶⁴. Le HCDH est cependant avisé par le bureau des affaires juridiques que la mise en place d'un tel compte séquestre requerrait que des décisions soient prises par des organes compétents des Nations Unies, notamment l'Assemblée générale²⁰⁶⁵.

Une autre technique qui a pour but de forcer la volonté politique des organes des Nations Unies a été explorée par la commission Goldstone. Elle consiste à introduire des mécanismes de contrôle entre les organes. Ainsi, la commission recommande que l'Assemblée générale demande au Conseil de sécurité de lui faire rapport sur les mesures prises afin d'établir les responsabilités à l'égard des violations graves du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme²⁰⁶⁶. La commission recommande également que l'Assemblée reste saisie de la question jusqu'à ce qu'elle constate que des mesures appropriées ont été prises par le Conseil de sécurité. L'Assemblée générale ne formule cependant pas une telle requête. Toutefois, elle demande que l'autorité palestinienne comme le gouvernement israélien prennent les mesures nécessaires pour procéder dans les trois mois à des enquêtes, et demande au Secrétaire général de faire rapport sur la mise en œuvre de ces recommandations²⁰⁶⁷. Ce faisant, l'Assemblée met en œuvre, avec quelques adaptations, une recommandation qui était en fait adressée au Conseil de sécurité²⁰⁶⁸. Même si cette initiative est bienvenue, le résultat n'est cependant pas identique puisqu'en cas de manquement des autorités palestiniennes et du gouvernement israélien, l'Assemblée générale, à la différence du Conseil de sécurité, ne peut recourir à des mesures plus contraignantes.

Conclusion de la Section I.

La mise en œuvre des recommandations des missions d'enquête des Nations Unies est, dans beaucoup de cas, loin d'être satisfaisante. Cette mise en œuvre est

²⁰⁶⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la Mission internationale indépendante d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 13/ 9, 13^{ème} session, 25 mars 2010, N.U. Doc. A/HRC/RES/13/9.

²⁰⁶⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme concernant le suivi du rapport de la Mission internationale indépendante d'établissement des faits sur le conflit de Gaza, Additif Avis du Bureau des affaires juridiques concernant la création d'un compte séquestre conformément à la résolution 13/9 du Conseil des droits de l'homme*, 15^{ème} session, 11 octobre 2010, N.U. Doc. A/HRC/15/Add.1.

²⁰⁶⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1, op. cit.*, para. 1971 a.

²⁰⁶⁷ NU Assemblée générale, *Suite donnée au rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 64/10, 64^{ème} session, 5 novembre 2009, paras. 4, 6.

²⁰⁶⁸ Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1, op. cit.*, para. 1969 b.

influencée par une combinaison de facteurs intrinsèques et extrinsèques. Parmi les facteurs intrinsèques, figurent la forme et le contenu des recommandations. Les facteurs extrinsèques quant à eux renvoient principalement à la volonté politique et la capacité des acteurs à mettre en place les mesures recommandées.

Si les facteurs intrinsèques méritent d'être mentionnés et analysés, il est clair que les facteurs extrinsèques prévalent largement. Ainsi, le manque de volonté politique reste l'obstacle principal à la mise en œuvre des recommandations par les Etats, comme d'ailleurs par les organes des Nations Unies. Il est préoccupant que nombre de recommandations adressées aux organes des Nations Unies restent lettre morte, faute de volonté politique pour les mettre en œuvre. Ceci s'explique par un intérêt insuffisant pour une action suivie concernant le pays concerné, ou bien par l'opposition de certains Etats à une action résolue des Nations Unies. En ce qui concerne les recommandations adressées aux Etats, bien que l'absence de volonté politique constitue également un obstacle majeur au suivi de l'enquête, des progrès insuffisants sont aussi parfois dus à un manque de capacité.

La volonté politique et la capacité des Etats varie cependant en fonction du type de mesure recommandée. Ainsi certaines mesures, que nous désignons ici comme les mesures cadres nécessitent souvent une volonté politique et des moyens moindres au niveau national et par conséquent sont plus susceptibles d'être mises en œuvre. Ces mesures cadres sont cependant largement insuffisantes, si elles ne sont pas suivies de mesures plus concrètes. Les missions doivent donc veiller à rappeler l'ensemble des mesures pertinentes compte tenu de la situation et des obligations tirées du droit international. En outre, elles doivent également formuler leurs recommandations avec une force et un degré de précision adéquats. Ceci est important afin de faciliter un effort de plaidoyer sur le fondement des recommandations et de permettre un contrôle de leur mise en œuvre. La force et la précision avec laquelle les recommandations devraient être formulées dépend également du type de recommandations. Ainsi, dans certains domaines, relevant de la justice transitionnelle notamment, les standards internationaux ne prescrivent pas toujours dans le détail les mesures qui doivent être prises pour réaliser les obligations de recherche de la vérité, de justice, de réparations et de garantie de non-répétition. Dans ce cas, si les suggestions des missions sont souvent bienvenues, elles peuvent être formulées de manière moins prescriptive ou pressante.

Section 2 : Vers une meilleure mise en œuvre des recommandations.

L'Organisation des Nations Unies a un rôle essentiel à jouer pour assurer une meilleure mise en œuvre des recommandations des missions d'enquête. En particulier, il est important que les différents organes politiques, les organes de contrôle des obligations du DIDH, ainsi que les différentes agences et programmes des Nations Unies sur place prennent part à une réponse intégrée et unifiée en vue de la mise en œuvre des recommandations (I). Cependant, la reprise à leur compte par les acteurs onusiens des recommandations, et l'intégration de ces recommandations au sein de leur action, n'est pas suffisante. Il importe également que l'organe mandataire ou tout autre organe politique mette en place des mécanismes chargés de contrôler la mise en œuvre des recommandations et de suivre l'évolution de la situation politique, sécuritaire et des droits de l'homme sur place. A défaut d'un tel suivi, les recommandations des missions ont de grandes chances de rester lettre morte ou de perdre de leur pertinence au regard de l'évolution de la situation (II).

I. Une réponse intégrée et unifiée au sein des Nations Unies.

Une réponse intégrée et unifiée des Nations Unies à la situation requiert une approbation au préalable des recommandations par les organes interétatiques, notamment le Conseil des droits de l'homme, l'Assemblée générale mais aussi et surtout le Conseil de sécurité. Ces derniers définissent en effet les contours de la réponse des autres acteurs onusiens à la situation (A). Il est également essentiel que l'action d'autres organes, agences et programmes soit incluse dans cette réponse. Ceci même si le mandat de ces organes ne leur confère pas *a priori* de rôle immédiat pour cette mise en œuvre (B). Il s'agit en particulier des différents organes de contrôle du respect des obligations du DIDH ainsi que des différentes agences et missions des Nations Unies sur place (B).

A. Approbation des recommandations par les organes interétatiques.

Le rapport des missions d'établissement des faits est en principe présenté à l'organe mandataire. La reprise à son compte par l'organe mandataire confère au rapport une reconnaissance officielle. Il s'agit souvent d'un préalable à une action de suivi en vue

de la mise en œuvre des recommandations (1). Outre la réception par l'organe mandataire, il est également important que le rapport soit transmis aux autres organes interétatiques des Nations Unies qui pourront mettre en place dans leur sphère de compétence et, en fonction de leurs pouvoirs, des actions appropriées pour mettre en œuvre et assurer la mise en œuvre des recommandations (2).

1. La réception du rapport par l'organe mandataire.

Les organes mandataires reprennent généralement à leur compte les recommandations des missions d'enquête adressées aux Etats. On note cependant que la reprise des recommandations se fait avec plus ou moins de force en fonction de l'organe mandataire et de la situation. La manière dont le rapport est reçu par l'organe mandataire laisse souvent présager de la volonté politique pour le contrôle de la mise en œuvre des recommandations. Ainsi, par exemple, en ce qui concerne les missions mandatées par le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, ce dernier prend au minimum note ou acte des rapports des missions²⁰⁶⁹. Il est également fréquent que le Conseil insiste sur l'accueil positif qu'il souhaite faire à ces rapports, comme en témoignent les expressions suivantes : « accueille avec satisfaction »²⁰⁷⁰, « prend note avec satisfaction »²⁰⁷¹, « prend note avec reconnaissance »²⁰⁷² ou encore « accueille favorablement »²⁰⁷³. Outre la référence au rapport, le Conseil des droits de l'homme prend parfois le soin de mentionner explicitement qu'il prend note ou qu'il prend acte des conclusions et recommandations de la mission²⁰⁷⁴. On retrouve une pratique similaire au Conseil de sécurité²⁰⁷⁵.

²⁰⁶⁹ Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance à la Côte d'Ivoire dans le domaine des droits de l'homme*, Résolution 17/21, 17^{ème} session, 17 juin 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/17/21 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance à la Libye dans le domaine des droits de l'homme*, Résolution 19/39, 19^{ème} session, 23 mars 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/39.

²⁰⁷⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, Résolution 25/25, 25^{ème} session, 28 mars 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/25/25 para. 1 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la mission internationale indépendante d'établissement des faits concernant l'incident de la flottille humanitaire*, 15^{ème} session, 29 septembre 2010, N.U. Doc. A/HRC/RES/15/1, para. 1.

²⁰⁷¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance technique à la République centrafricaine dans le domaine des droits de l'homme*, Résolution 24/34, 24^{ème} session, 27 septembre 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/24/34 para. 2.

²⁰⁷² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission d'enquête sur le Liban*, Résolution 3/3, 3^{ème} session, 8 décembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/3/3, para. 1.

²⁰⁷³ NU Conseil des droits de l'homme, *Suivi de la résolution S-3/1 : Violations des droits de l'homme résultant des incursions militaires israéliennes dans le territoire palestinien occupé et du bombardement de Beit Hanoun*, Résolution 9/18, 9^{ème} session, 24 septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/RES/9/18, para. 1.

²⁰⁷⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est*, Résolution S-12/1, 12^{ème} session extraordinaire, 16 octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-12/1 para. 3 : « Fait siennes les recommandations contenues dans le rapport de la mission internationale indépendante d'établissement des faits et engage toutes les parties concernées, y compris les organismes des Nations Unies, à veiller à leur application, conformément à leurs mandats respectifs » ; NU Conseil des droits de l'homme, *Suivi de la résolution S-3/1 : Violations des droits de l'homme résultant des incursions militaires israéliennes dans le territoire palestinien occupé et du bombardement de Beit Hanoun*, Résolution 9/18, 9^{ème} session, 24 septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/RES/9/18, para. 2 : « demande à toutes

Dans certains cas, une partie des conclusions ou des recommandations est rappelée *in extenso* dans la résolution du Conseil des droits de l'homme ou du Conseil de sécurité²⁰⁷⁶. Les recommandations rappelées deviennent alors celles de l'organe mandataire, et non plus simplement celles de la mission. Une telle technique d'intégration des recommandations dans les résolutions de l'organe mandataire est à double tranchant. D'une part, cette approche est particulièrement bienvenue puisque cela donne une autorité plus importante aux recommandations qui sont explicitement reprises à leur compte par le Conseil des droits de l'homme ou par le Conseil de sécurité. En outre, en fonction de la manière dont le Conseil de sécurité formule sa demande, celle-ci peut avoir un caractère obligatoire sur le fondement de l'article 25 de la Charte²⁰⁷⁷.

Cependant, la reprise de certaines recommandations par le Conseil des droits de l'homme et le Conseil de sécurité peut également présenter un aspect négatif. En effet, cette reprise est souvent partielle et ne porte pas sur l'ensemble des recommandations. Il existe donc un risque que les recommandations qui ne sont pas expressément reprises par l'organe mandataire ne soient pas intégrées à un effort de suivi. Ce sera notamment le cas lorsque l'organe mandataire demande qu'une procédure de suivi soit mise en place portant, non pas sur les recommandations de la mission, mais sur sa propre résolution. Or, cette pratique est très fréquente au Conseil de sécurité²⁰⁷⁸.

les parties concernées que soient pleinement et immédiatement mises en application les recommandations de la mission figurant dans ce rapport ».

²⁰⁷⁵ NU Conseil de sécurité, *la situation au Burundi*, Résolution 1072 (1996), 3695^{ème} séance, 30 août 1996, N.U. Doc. S/RES/1072(1996) : « Prenant note du rapport du Secrétaire général en date du 15 août 199 (S/1996/660) » ; NU Conseil de sécurité, *la situation en République centrafricaine*, Résolution 2217(2015), 7434^{ème} séance, 28 avril 2015, N.U. Doc. S/RES/2217(2015) : « accueillant avec satisfaction la présentation du rapport de la commission internationale d'enquête » ; NU Conseil de sécurité, *la situation au Soudan*, 5151^{ème} session, 24 mars 2005, N.U. Doc. S/RES/1590 (2005) : « Prenant note des rapports du Secrétaire général en date des 31 janvier (S/2005/57 et Add.1), 4 février (S/2005/68) et 4 mars 2005 (S/2005/140), ainsi que du rapport de la Commission d'enquête internationale en date du 25 janvier 2005 (S/2005/60) »,

²⁰⁷⁶ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, Résolution 25/25, 25^{ème} session, 28 mars 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/25/25; NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Érythrée*, Résolution 29/18, 29^{ème} session, 2 juillet 2015, N. U. Doc. A/HRC/RES/29/18 ; NU Conseil des droits de l'homme, Résolution adoptée par le Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités et promouvoir les droits de l'homme à Sri Lanka*, Résolution 30/1, 30^{ème} session, 1^{er} octobre 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/30/1.

²⁰⁷⁷ Voir *supra* Partie 1, Titre 2, Chapitre 2 consacré au bon déroulement de l'enquête pour une discussion sur la portée de l'article 25 de la Charte.

²⁰⁷⁸ Par exemple, la résolution S/RES/1590(2005) sur le Soudan demande que le Secrétaire général effectue un suivi sur la mise en œuvre de l'Accord de paix global, du respect du cessez-le-feu et de l'exécution du mandat de la MINU (UN Conseil de sécurité, la situation au Soudan, Résolution 1590(2005), 515^{ème} session, 24 mars 2005, N.U. Doc. S/RES/1590(2005) para. 11). Voir aussi para. 5 : « Prie le Secrétaire général de lui faire rapport dans les 30 jours sur les moyens par lesquels la MINUS pourrait renforcer l'action menée pour favoriser la paix au Darfour ». Voir aussi NU Conseil de sécurité, *la situation au Burundi*, Résolution 1072 (1996), 3695^{ème} séance, 30 août 1996, N.U. Doc. S/RES/1072(1996), para. 10 : demande au Secrétaire général de le tenir informé des négociations en vue d'un règlement politique global; NU Conseil de sécurité, *la situation en République centrafricaine*, Résolution 2217(2015), 7434^{ème} séance, 28 avril 2015, N.U. Doc. S/RES/2217(2015) : bien que la résolution contienne une section sur les droits de l'homme, elle ne demande pas le suivi des recommandations de la mission dans cette section.

Lorsque la mission a été mandatée par le Secrétaire général des Nations Unies, ce dernier adresse une lettre au Conseil de sécurité pour présenter le rapport. Cependant, dans un tel cas, il est rare que le rapport d'enquête et ses recommandations soient expressément mentionnés dans une résolution du Conseil de sécurité. Par exemple, les situations en Guinée et en République démocratique du Congo ne sont pas inscrites à l'ordre du jour du Conseil après la présentation des rapports de la commission d'enquête en Guinée et de l'équipe d'enquête du Secrétaire général en République démocratique du Congo. De même, bien que la situation en Côte d'Ivoire soit inscrite à l'ordre du jour du Conseil des droits de l'homme à partir de 2003, les rapports de la mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002 et de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004 ne sont pas mentionnés dans les résolutions du Conseil de sécurité qui font suite à la publication de ces rapports²⁰⁷⁹.

Ainsi, bien que dans la première partie de cette thèse, nous encourageons la création de missions d'établissement des faits par des organes non interétatiques des Nations Unies, il est important de garder à l'esprit qu'un tel mode de création peut avoir des conséquences négatives, notamment s'agissant d'intégrer les recommandations de ces missions à l'action des différents organes interétatiques.

2. La transmission du rapport aux autres organes interétatiques.

Il est important que le rapport d'enquête soit transmis aux organes interétatiques des Nations Unies autres que l'organe mandataire. En effet, compte tenu de la nature des violations que les missions d'établissement des faits sont amenées à connaître, leur rapport peut être utile pour une action en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales, comme pour une action orientée plus spécifiquement vers la protection du DIDH et du DIH. Les recommandations adressées aux différents organes interétatiques témoignent ainsi de la pertinence du rapport pour l'ensemble de ces organes.

Il arrive que les organes interétatiques, autres que l'organe mandataire, prennent note, de leur propre initiative, du rapport de la mission et l'intègrent à leur réponse, sans

²⁰⁷⁹ Voir par exemple, NU Conseil de sécurité, *La situation en Côte d'Ivoire*, Résolution 1572(2004), 5078^{ème} séance, 15 novembre 2004, N.U. Doc. S/RES/1572(2004); NU Conseil de sécurité, *La situation en Côte d'Ivoire*, Résolution 147(2003), 4700^{ème} séance, 4 février 2003, N.U. Doc. S/RES/1464(2003).

qu'il ne soit par ailleurs nécessaire que l'organe mandataire porte formellement le rapport à l'attention de ces organes. Ainsi par exemple, le Conseil des droits de l'homme prend note des travaux et du rapport de la commission d'enquête sur la Guinée créée par le Secrétaire général, et reprend à son compte certaines recommandations de la commission²⁰⁸⁰. Il demande également au HCDH de faire rapport sur ses activités sur place²⁰⁸¹.

Cependant, lorsque cette démarche n'est pas effectuée spontanément, il peut être utile que le rapport soit formellement transmis aux autres organes par l'organe mandataire. Ainsi, la transmission officielle du rapport par l'organe concerné permet d'accentuer la pression politique en vue de la prise en compte de ce rapport et de la mise en œuvre des recommandations adressées aux organes interétatiques. Par exemple, le Conseil des droits de l'homme lors de sa douzième session extraordinaire prend acte du rapport de la commission Goldstone, « fait sienne les recommandations »²⁰⁸² contenues dans ce rapport et « recommande que l'Assemblée générale examine le rapport [...] pendant la partie principale de sa soixante-quatrième session »²⁰⁸³. Cette demande sera suivie d'effets puisque l'Assemblée générale dans la résolution 64/10 remercie « la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza d'avoir établi un rapport complet sous la direction du juge Richard Goldstone »²⁰⁸⁴ et « prie le Secrétaire général de transmettre au Conseil de sécurité le rapport »²⁰⁸⁵. L'Assemblée générale reprend également à son compte un certain nombre de recommandations de la commission et demande au Secrétaire général d'assurer le suivi de leur mise en œuvre²⁰⁸⁶. De même, le Conseil des droits de l'homme dans la résolution 25/25 demande la transmission du rapport de la commission d'enquête sur la Corée du Nord à tous les organes des Nations Unies²⁰⁸⁷. L'Assemblée générale accueillera le rapport avec satisfaction quelques mois plus tard²⁰⁸⁸.

²⁰⁸⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Renforcement de la coopération technique et des services consultatifs en Guinée*, Résolution 19/30, 19^{ème} session, 23 mars 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/30.

²⁰⁸¹ *Ibid.*

²⁰⁸² NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est*, Résolution S-12/1, 12^{ème} session extraordinaire, 16 octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-12/1 para. 3

²⁰⁸³ *Ibid.*, para. 4.

²⁰⁸⁴ NU Assemblée générale, *Suite donnée au rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 64/10, 64^{ème} session, 5 novembre 2009.

²⁰⁸⁵ *Ibid.*, para. 2.

²⁰⁸⁶ *Ibid.*, paras. 3 – 4 et 6.

²⁰⁸⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, Résolution 25/25, 25^{ème} session, 28 mars 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/25/25, para. 1.

²⁰⁸⁸ NU Assemblée générale, *Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, Résolution 69/188, 18 décembre 2014, N.U. Doc. A/RES/69/188, para. 32.

Lorsque les missions formulent des demandes en vue de la transmission du rapport aux autres organes des Nations Unies, il est important que ces demandes soient suivies d'effets. Ceci permet d'éviter que le défaut de transmission du rapport aux organes ne serve d'excuse pour ne pas mettre en œuvre les recommandations. On note à cet égard que la formulation des recommandations a potentiellement un impact sur leur diffusion au sein des Nations Unies. Par exemple, la commission Goldstone recommande que :

«Le Conseil des droits de l'homme demande au Secrétaire général de l'ONU de porter le présent rapport à l'attention du Conseil de sécurité de l'ONU en vertu de l'Article 99 de la Charte des Nations Unies, de façon que le Conseil de sécurité puisse envisager des mesures conformément aux recommandations pertinentes de la Mission »²⁰⁸⁹.

Dans cet exemple, deux étapes intermédiaires sont requises avant que l'action envisagée par la commission, à savoir la prise de mesures pertinentes par le Conseil de sécurité, ne soit possible. Ces étapes intermédiaires, bien qu'elles ne soient pas indispensables, auraient pu permettre d'assurer que la transmission ait bien lieu. Le fait d'inclure le Conseil des droits de l'homme dans le processus de transmission aurait en effet pu être utile, puisque toute action de suivi était susceptible de recevoir un soutien politique important de cet organe. En outre, une demande formelle du Conseil des droits de l'homme, adressée au Secrétaire général, aurait pu augmenter la portée de cette demande²⁰⁹⁰. Cependant, des étapes intermédiaires trop nombreuses augmentent d'autant les chances de blocage, et peuvent en fin de compte nuire à la transmission du rapport. Ainsi, dans ce cas, le Secrétaire général qui avait été chargé par le Conseil des droits de l'homme de contrôler le suivi des recommandations, note que ce dernier ne lui a pas demandé de transmettre le rapport au Conseil de sécurité²⁰⁹¹. Une telle requête formelle n'était cependant pas nécessaire pour l'exercice des pouvoirs sur le fondement de l'article 99 de la Charte. Ainsi, dans ce cas, une étape qui avait été ajoutée pour augmenter les chances que le rapport soit

²⁰⁸⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, op. cit., para. 1968 b .

²⁰⁹⁰ On note que les demandes formulées par le Conseil des droits de l'homme à l'attention du Secrétaire général n'ont pas de force obligatoire contrairement aux demandes formulées par le Conseil des droits de l'homme au HCDH (NU Assemblée générale des Nations Unies, *Haut-Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, Résolution 48/141, 48^{ème} session, 20 décembre 1993, N.U. Doc. A /RES/48/141, para. 4 b : « Exécuter les tâches qui lui seront assignées par les organismes compétents des Nations Unies dans le domaine des droits de l'homme et leur adresser des recommandations tendant à ce que tous les droits de l'homme soient encouragés et défendus plus efficacement »).

transmis au Conseil de sécurité a en fait introduit un blocage. On note cependant que l'Assemblée générale a formulé une telle demande au Secrétaire général²⁰⁹² et cette demande sera suivie d'effets²⁰⁹³.

Lorsque le rapport n'est pas transmis aux organes interétatiques des Nations Unies, ceci peut conduire à une marginalisation du rapport. L'exemple de la commission consultative d'experts sur le Sri Lanka illustre ce problème. En effet, le Secrétaire général n'a pas formellement transmis le rapport au Conseil des droits de l'homme. En conséquence, le rapport n'a pas été formellement repris à son compte par cet organe. On note à cet égard, qu'aucune des résolutions adoptées par le Conseil des droits de l'homme depuis 2011 ne fait référence à ce rapport ou à ses recommandations²⁰⁹⁴.

Outre la transmission du rapport aux autres organes interétatiques, il se peut que l'organe mandataire appelle expressément à la mise en œuvre des recommandations adressées aux autres organes des Nations Unies. Par exemple, le Conseil des droits de l'homme à sa treizième session recommande que l'Assemblée générale encourage une discussion sur la légalité de certaines armes, comme cela avait été recommandé par la commission Goldstone. Le Conseil réitérera cette demande à sa seizième²⁰⁹⁵ et à sa dix-neuvième session²⁰⁹⁶. Bien que cette demande n'ait pas été suivie d'effets, les demandes répétées en ce sens du Conseil des droits de l'homme s'inscrivent dans une stratégie de suivi qui est très utile²⁰⁹⁷.

²⁰⁹¹ NU Conseil de sécurité, *Progress made in the implementation of the recommendations of the Fact-Finding Mission by all concerned parties, including United Nations bodies, in accordance with paragraph 3 of section B of Human Rights Council resolution S-12/1, Report of the Secretary-General*, 21^{ème} session, 21 septembre 2012, N.U. Doc. A/HRC/21/33, para. 4.

²⁰⁹² NU Assemblée générale, *Suite donnée au rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 64/10, 64^{ème} session, 5 novembre 2009, para. 2.

²⁰⁹³ NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 10 novembre 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 10 novembre 2009, N.U. Doc. S/2009/586. On note que les demandes formulées par l'Assemblée générale au Secrétaire général sont obligatoires (Charte des Nations Unies, *op. cit.*, article 98 : Le Secrétaire général remplit toutes les fonctions dont il est chargé par l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité, le Conseil économique et social et le Conseil de tutelle).

²⁰⁹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités à Sri Lanka*, Résolution 19/2, 19^{ème} session, 22 mars 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/2 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités à Sri Lanka*, Résolution 22/1, 22^{ème} session, 9 avril 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/22/1 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités et promouvoir les droits de l'homme à Sri Lanka*, Résolution 25/1, 25^{ème} session, 22 mars 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/25/1.

²⁰⁹⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 16/32, 16^{ème} session, 25 mars 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/16/32.

²⁰⁹⁶ NU Conseil de sécurité, *Suite donnée au rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 19/18, 19^{ème} session, 22 mars 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/18.

²⁰⁹⁷ On note que le Conseil des droits de l'homme a été expressément doté d'un pouvoir de recommandation générale sur les questions de droits de l'homme (NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 23 novembre 2005, N.U. Doc. A/RES/60/25, para. 5i).

Outre la réception et transmission du rapport aux organes interétatiques des Nations Unies, il est également essentiel que le rapport soit diffusé au sein de l'ensemble du système des Nations Unies.

B. La diffusion des recommandations au sein du système des Nations Unies.

La diffusion des recommandations des missions d'enquête auprès de tous les organes, programmes, agences et autres missions des Nations Unies contribue à une réponse intégrée et unifiée de l'Organisation. Il importe en effet que tous les acteurs onusiens, et en particulier les organes en charge du contrôle en matière de droit de l'homme parlent d'une même voix (1). Il est également essentiel que toutes les agences des Nations Unies sur place agissent d'un même élan (2).

1. Parler d'une même voix : les références au rapport par les organes de contrôle du DIDH.

Il est important que les recommandations formulées par les organes des Nations Unies ou par les organes conventionnels en charge du contrôle des obligations des droits de l'homme s'inscrivent dans la lignée de celles des missions d'enquête. En effet, le rappel ou la reprise des recommandations des missions renforce la portée. Ceci permet d'envoyer un signal fort au gouvernement concerné selon lequel ces recommandations sont considérées comme essentielles du point de vue de la protection des droits de l'homme par tous les organes des Nations Unies investis d'un tel mandat. Un tel rappel permet également d'empêcher que les recommandations des missions ne tombent dans l'oubli. On note ainsi que la commission Goldstone recommande que :

« Le Conseil des droits de l'homme porte les recommandations de la Mission à l'attention des organes conventionnels des Nations Unies compétents en matière de droits de l'homme de manière que leur examen périodique du respect par Israël de ses obligations en la matière tienne compte, en fonction de leur mandat et de leurs procédures, des progrès accomplis dans l'application desdites recommandations²⁰⁹⁸. »

²⁰⁹⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission Goldstone mandatée par la résolution S-9/1*, op. cit., para. 1968 e.

La Mission recommande en outre que « le Conseil des droits de l'homme prenne en considération ces progrès dans le cadre de son processus d'examen périodique universel »²⁰⁹⁹.

De telles recommandations sont assez rares mais sont pourtant essentielles, en particulier, en ce qui concerne la procédure d'examen périodique universel. Il s'agit en effet de la seule procédure de contrôle exercée par des représentants d'Etats et non par des experts indépendants. Il existe par conséquent un risque réel que les recommandations ne soient pas formulées en des termes aussi impératifs que celles des missions d'enquête. En outre, il n'est pas impossible, compte tenu des modalités de cet examen, que certaines recommandations considérées comme plus délicates d'un point de vue politique ne soient pas reprises par les représentants d'Etats. Une telle éventualité peut s'avérer particulièrement dommageable lorsque la procédure d'examen périodique a lieu peu de temps après la publication du rapport de la mission.

Ainsi par exemple, concernant le Sri Lanka, l'examen périodique universel a eu lieu à peu près un an et demi après la publication du rapport de la commission consultative d'experts. Pourtant, seule une recommandation mentionne ce rapport et appelle à la mise en œuvre de ses recommandations²¹⁰⁰. En outre, aucune recommandation ne fait explicitement référence aux violations qui ont eu lieu pendant la guerre civile²¹⁰¹. Certaines recommandations portent cependant sur la création d'un mécanisme pour déterminer ce qu'il est advenu des personnes disparues²¹⁰², recommandation également formulée par la commission consultative d'experts. Par ailleurs, on ne relève que deux recommandations demandant des enquêtes sur les allégations de

²⁰⁹⁹ *Ibid.*

²¹⁰⁰ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel, Sri Lanka*, 22^{ème} session, 18 décembre 2012, N.U. Doc. A/HRC/22/16 para. 128.75 : « Mettre en œuvre les recommandations de la Commission consultative d'experts instituée par le Secrétaire général en vue de mettre en place un mécanisme d'établissement des responsabilités, en traduisant en justice tous les responsables présumés de violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire, dans le respect des normes internationales (Slovaquie) ».

²¹⁰¹ On note cependant que la France recommande de « créer une commission d'enquête fiable composée d'enquêteurs professionnels et indépendants et chargée de retrouver, arrêter et poursuivre en justice les auteurs des meurtres commis à Muttur ». Cet incident concerne le meurtre de membres d'une ONG française (*Ibid.*, 128.57).

²¹⁰² *Ibid.*, para. 128.58 : « Créer un mécanisme indépendant chargé de se pencher sur la question des personnes disparues à partir de sa propre base de données (France) » ; para. 128.64 : « Déterminer ce qu'il est advenu des enfants portés disparus (Uruguay) » ; para. 128.66 « Instaurer immédiatement un registre central accessible par tous recensant toutes les personnes disparues ou détenues (Allemagne) » ; para. 128.65 : « Prendre des mesures pour réduire et éliminer tous les cas d'enlèvement et de disparition (Australie) » ; para. 128.67 « Mettre en place un mécanisme national, conformément à la demande formulée dans le rapport de la Commission des enseignements et de la réconciliation, afin de faire la lumière sur ce qu'il est advenu de toutes les personnes disparues et personnes détenues, et coopérer avec le Comité international de la Croix-Rouge et le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires (Suisse) ».

violations du DIDH et du DIH²¹⁰³. Le peu d'importance accordée à des violations graves et massives du DIDH et du DIH, perpétrées seulement trois ans plus tôt, et qui ont fait l'objet d'une mission d'établissement des faits est particulièrement remarquable. Le Sri Lanka est donc un exemple typique qui montre que l'examen périodique universel peut nuire à la portée des recommandations d'une mission d'établissement des faits, en n'y accordant qu'une importance négligeable.

Si un tel risque existe, on note toutefois que dans d'autres situations, les recommandations des missions sont généralement reprises en substance dans les recommandations formulées lors de l'examen périodique universel. Ainsi, par exemple concernant la situation en Guinée, bien que les références directes aux conclusions et recommandations de la commission d'enquête soient rares²¹⁰⁴, de nombreuses recommandations portent implicitement ou explicitement sur les événements sur lesquels la commission a enquêté. Ainsi de nombreuses recommandations concernent la lutte contre l'impunité y compris pour des violences à caractère sexuel, l'accès des victimes aux voies de recours judiciaire, ou encore les réparations²¹⁰⁵. Il est clair que de nombreuses recommandations constituent une réponse directe aux événements de septembre 2009. En particulier, certains Etats demandent à la Guinée de collaborer de manière constructive avec la CPI²¹⁰⁶. En outre, certaines recommandations font directement référence à ces événements²¹⁰⁷. On

²¹⁰³ *Ibid.*, para. 127.85 : « Mener une enquête indépendante et crédible sur les allégations de violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire (Suisse)»; para. 128.80 : « Mener des enquêtes impartiales et poursuivre les membres des forces de sécurité, quel que soit leur rang, lorsqu'ils sont impliqués dans des violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire, y compris dans des violences sexuelles (Danemark) ».

²¹⁰⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel Guinée*, 15^{ème} session, 14 juin 2010, N.U. Doc. A/HRC/15/4, para. 71.76 : « Appliquer dans les meilleurs délais les recommandations de la Commission internationale d'enquête concernant les événements du 28 septembre 2009 (Brésil)»; para. 71.77 : « Traduire en justice les agents de l'État qui ont commis des violations des droits de l'homme, en particulier ceux dont le nom est cité dans le rapport de la Commission d'enquête de l'ONU (Royaume-Uni) ».

²¹⁰⁵ *Ibid.*, para. 71.64 : « Faciliter l'accès des victimes aux voies de recours judiciaire et mettre en place des mesures spéciales de protection à leur endroit, notamment en leur fournissant un logement et un soutien juridique, médical et psychologique (Hongrie) 71.65 Lutter contre l'impunité (Allemagne) » ; para. 71.67 : « Prendre toutes les mesures nécessaires pour lutter contre l'impunité et traduire en justice les responsables de violations graves des droits de l'homme, notamment des actes de violence sexuelle contre des femmes et des filles, et les personnes impliquées (République de Corée) » ; para. 71.68 : « Traduire en justice tous les auteurs présumés d'exécutions extrajudiciaires, d'actes de torture, de sévices, de viol et d'autres violations graves des droits de l'homme; faire en sorte que les victimes de ces violations bénéficient d'une réparation intégrale et que les familles de ceux qui sont morts reçoivent une indemnisation appropriée; et renforcer la protection des groupes vulnérables, en particulier des femmes (Suisse) » ; para. 71.69 : « Prendre des mesures efficaces pour mettre un terme à l'impunité et enquêter sur toute personne soupçonnée d'avoir commis des infractions au droit international ou d'autres atteintes aux droits de l'homme et traduire ces personnes en justice (Ghana) » ; para. 71.70 : « Veiller à ce que les victimes de violations des droits de l'homme et leur famille puissent obtenir réparation (Ghana) » ; para. 71.71 : « Donner clairement pour instruction aux forces de sécurité de toujours agir conformément au droit international des droits de l'homme, de traduire en justice toute personne soupçonnée d'exécutions extrajudiciaires, de recours excessif à la force, de torture, de viol ou d'autres violations graves des droits de l'homme, et de coopérer avec la Commission d'enquête de l'ONU (Suède) ».

²¹⁰⁶ *Ibid.*, para. 71.78 : « Poursuivre la coopération avec la Cour pénale internationale afin de faire la lumière sur les événements de septembre 2009 et de poursuivre les coupables (France) » ; para. 71.79 Collaborer de manière constructive avec la Cour pénale internationale et le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, qui sera bientôt implanté dans le pays (Belgique) ».

²¹⁰⁷ *Ibid.*, para. 71.66 : « Prendre des mesures concrètes et efficaces pour que les responsables des événements du 28 septembre 2009 répondent de leurs actes (Norvège) » ; para. 71.72 : « Enquêter sur toutes les violations des droits de

note également quelques recommandations adressées à la communauté internationale, qui reprennent pour l'essentiel les recommandations qui avaient été formulées par la commission d'enquête. Il s'agit notamment des recommandations demandant une assistance technique et financière, en particulier sur les questions de droits de l'homme et pour la réforme du secteur sécuritaire²¹⁰⁸. On rappelle à cet égard que la commission d'enquête sur la Guinée avait beaucoup insisté sur la nécessité de cette assistance, compte tenu de l'ampleur des réformes qui étaient nécessaires et du manque de capacité dans ces domaines²¹⁰⁹. De même, les recommandations adressées à la Corée du Nord lors de l'examen périodique universel de juillet 2014 reprennent en substance chacune des recommandations formulées par la commission d'enquête²¹¹⁰. On note également de très nombreuses références à la commission d'enquête²¹¹¹. Ainsi, la reprise des recommandations des missions d'établissement des faits dans le cadre de la procédure d'examen périodique universel varie d'une

l'homme commises par les forces de sécurité en 2009 et créer des mécanismes de réparation à l'intention des victimes (France) » ; para. 71.73 : « Adopter un mécanisme transparent, indépendant et impartial pour qu'il soit rendu justice aux victimes des événements du 28 septembre [2009], notamment en poursuivant les responsables de violations flagrantes des droits de l'homme, conformément aux normes internationales (Canada) » ; para. 71.74 : « Veiller à ce qu'une enquête soit dûment menée sur tous les cas présumés de violations des droits de l'homme qui ont suivi les événements [de septembre 2009] et poursuivre les auteurs, conformément aux normes internationales (Slovaquie) » ; para. 71.75 : « Compte tenu des éventuels crimes contre l'humanité, notamment des violences sexuelles contre des femmes et des filles, qui ont été commis au cours des événements qui ont débuté le 28 septembre 2009 et étant donné que la Guinée a ratifié le Statut de Rome de la Cour pénale internationale, traduire en justice les responsables de ces violations et lutter contre l'impunité dont ils jouissent (Costa Rica) ».

²¹⁰⁸ *Ibid.*, para. 71.99 : « Recenser les besoins d'aide et de renforcement des capacités dans les domaines jugés prioritaires (Sénégal) » ; para. 71.100 : « Que la Guinée reçoive de la communauté internationale et du HCDH toute l'assistance technique et financière possible dont elle a besoin (Pakistan) ; 71.101 À l'intention de la communauté internationale: aider la Guinée, sur les plans technique et financier, à régler les différents problèmes auxquels elle doit faire face dans le domaine des droits de l'homme (Tchad) » ; para. 71.103 : « Faire participer les partenaires aux niveaux national, régional et international aux activités visant à renforcer les capacités du personnel des services publics dans le domaine des droits de l'homme, notamment le personnel judiciaire et les agents de la force publique (Malaisie) » ; para. 71.105 : « Chercher à obtenir le soutien de la communauté internationale, en particulier celui des institutions et programmes des Nations Unies, afin de mettre en place des programmes de renforcement des capacités et d'assistance technique, notamment dans les domaines ayant trait à la formation aux droits de l'homme, au travail des enfants, aux droits des femmes, et particulièrement aux mutilations génitales féminines, à la sécurité, y compris le renforcement de l'armée et du système judiciaire, au soutien aux familles et aux communautés ».

²¹⁰⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée, op. cit.*, para. 267 -268.

²¹¹⁰ NU Conseil de sécurité, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel, République populaire démocratique de Corée, 27 session, 2 juillet 2014, N.U. Doc. A/HRC/27/10.*

²¹¹¹ *Ibid.*, para. 125.13 : « Coopérer avec les mécanismes relatifs aux droits de l'homme de l'ONU, en particulier avec les commissions d'enquête du Conseil des droits de l'homme (Costa Rica) » ; para. 125.14 : « Reconnaître les violations des droits de l'homme qui ont lieu en République populaire démocratique de Corée et donner immédiatement suite aux recommandations de la Commission d'enquête (Nouvelle-Zélande) » ; para. 125.15 : « Mettre en oeuvre les recommandations de la Commission d'enquête, notamment celles relatives au non-respect des garanties d'une procédure régulière, à la réforme du système pénitentiaire, à l'abolition de la peine de mort et au retour des personnes enlevées dans leur pays (Australie) » ; para. 125.16 : « Donner suite aux recommandations de la Commission d'enquête (Lettonie) » ; para. 125.17 : « Examiner et commencer à mettre en oeuvre les recommandations contenues dans le rapport de la Commission d'enquête (Estonie) » ; para. 125.18 : « Accepter et mettre scrupuleusement en oeuvre les recommandations de la Commission d'enquête, en particulier celles contenues dans la résolution du Conseil des droits de l'homme (République de Corée) » ; para. 125.19 : « Répondre aux appels lancés par la Commission d'enquête et par le Conseil des droits de l'homme, dans sa résolution 25/25, à mettre fin aux violations des droits de l'homme, en particulier celles qui constituent des crimes contre l'humanité » ; para. 125.19 : « Répondre aux appels lancés par la Commission d'enquête et par le Conseil des droits de l'homme, dans sa résolution 25/25, à mettre fin aux violations des droits de l'homme, en particulier celles qui constituent des crimes contre l'humanité, et à traduire les auteurs en justice (Allemagne) ». Voir également para. 125.20 ; para. 125.21 ; para. 125.22 ; para. 125.23 ; para. 125.24 ; para. 125.25 ; para. 125.26 ; para. 125.27 ; para. 125.28 ; para. 125.29 ; para. 125.30 ; para. 125.31.

situation à l'autre. A cet égard, on retrouve donc les mêmes difficultés que pour la reprise des recommandations par les autres organes des Nations Unies composés de représentants d'Etats. Pour cette raison, il est important que les autres organes des Nations Unies ou des traités fassent l'effort d'intégrer les recommandations des missions dans leurs rapports. En effet, un tel effort permet d'assurer un contrôle de la mise en œuvre des recommandations par l'ensemble des mécanismes de protection des droits de l'homme. Un tel suivi est généralement facilité lorsqu'il existe un rapporteur spécial pour ce pays. Les autres rapporteurs spéciaux ou groupes de travail thématiques peuvent également jouer un rôle important pour rappeler les recommandations des missions qui sont en lien avec leur mandat. On note à cet égard qu'après une transition politique, il est très fréquent que les Etats adressent des invitations aux procédures spéciales thématiques afin de démontrer la volonté nouvelle de coopérer avec les Nations Unies²¹¹².

Outre la reprise et la diffusion des recommandations par les organes de contrôle des obligations de droits de l'homme, il est également essentiel que les recommandations soient diffusées auprès des agences et programmes des Nations Unies sur le terrain, que leur mandat porte ou non spécifiquement sur la protection des droits de l'homme.

2. Agir d'un même élan : l'action sur le terrain.

Lorsque les Nations Unies ont une présence sur le terrain, les agences et programmes sur place sont bien placés pour assister l'Etat dans la mise en œuvre des recommandations. Bien que les mandats des missions d'établissement des faits portent essentiellement sur les violations du DIDH et du DIH, leurs recommandations, en revanche, portent sur des domaines très variés. Par conséquent, la mise en œuvre des recommandations requiert le soutien et le support d'un certain nombre d'agences et programmes, dont le mandat ne porte pas directement sur la protection des droits de l'homme. Il est donc important que les recommandations des missions soient diffusées auprès de l'ensemble de ces acteurs et intégrées à leur action sur le terrain, afin qu'ils puissent fournir une assistance technique ou opérationnelle pour la mise en œuvre des recommandations.

Par exemple, la commission d'enquête en Guinée avait recommandé à la communauté internationale et aux Nations Unies d'accompagner et d'assister la Guinée dans une

²¹¹² Ce fut notamment le cas en Libye et à Sri Lanka.

réforme de son secteur judiciaire et de sécurité²¹¹³. Les rapports de suivi du HCDH montrent que les Nations Unies ont apporté, dans les années qui ont suivi, une assistance technique dans ces deux domaines. Notamment, une équipe d'experts a été mandatée par le Secrétaire général des Nations Unies pour assister les autorités nationales dans le renforcement de l'état de droit, et aider à résoudre les questions de violences sexuelles dans les contextes de conflits armés²¹¹⁴. Cette équipe a travaillé en étroite coopération avec le HCDH. Un expert international a également été détaché par le Fonds de Consolidation pour la paix des Nations Unies auprès de la Commission provisoire de réflexion sur la réconciliation nationale créé en juin 2011²¹¹⁵. Le HCDH a également apporté un soutien technique à cette commission en particulier pour l'organisation de consultations nationales²¹¹⁶. Le secteur de sécurité a également bénéficié du soutien technique du HCDH, en vue de l'inclusion de programmes de formation en droits de l'homme dans les cursus des écoles de police, de gendarmerie et des centres d'instruction militaire²¹¹⁷. Les progrès ont cependant été insuffisants en partie à cause du manque de ressources allouées à ces secteurs.

En République centrafricaine, pays pour lequel le manque de capacité est un des obstacles majeurs pour la mise en œuvre des recommandations, les différentes agences des Nations Unies se sont également engagées en vue d'un soutien aux différentes institutions en vue de consolider l'Etat de droit et la mise en place d'une politique de justice transitionnelle. Par exemple, la MINUSCA et d'autres agences des Nations Unies ont mis en place des projets de réhabilitation de la prison centrale, ainsi que des programmes visant au déploiement de magistrats et personnel pénitentiaire, dans des régions pour lesquelles les conditions de sécurité le permettaient²¹¹⁸. La MINUSCA a aussi soutenu le programme de lutte contre l'impunité en procédant à l'arrestation de centaines de personnes²¹¹⁹. En outre les différentes agences des Nations Unies sur place ont fourni un appui technique pour le développement de la loi portant création d'une Cour pénale spéciale composée de juges nationaux et internationaux²¹²⁰. La loi a été adoptée en avril 2015²¹²¹. La

²¹¹³ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête sur la Guinée*, op. cit., para. 268 et 261.

²¹¹⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme en Guinée*, 22^{ème} session, 21 janvier 2013, N.U. Doc. A/HRC/22/39, para. 30.

²¹¹⁵ *Ibid.*, para. 35.

²¹¹⁶ *Ibid.*, para. 36.

²¹¹⁷ *Ibid.*, para. 40 et 41.

²¹¹⁸ NU conseil des droits de l'homme, *Rapport de l'experte indépendante sur la situation des droits de l'homme en République centrafricaine, Marie-Thérèse Keita Bocoum*, 30^{ème} session, 24 juillet 2015, N.U. Doc. A/HRC/30/59, para. 100.

²¹¹⁹ *Ibid.*, para. 84.

²¹²⁰ *Ibid.*, para. 87.

mission d'appui des Nations Unies en Libye a également soutenu le gouvernement dans la mise en œuvre des recommandations. Notamment, la mission fournit son soutien dans les domaines de la transition démocratique, des droits de l'homme et de l'état de droit, et du secteur de sécurité, autant de domaines sur lesquels la mission d'enquête a insisté dans ses recommandations²¹²².

Un tel soutien technique des agences et programmes des Nations Unies sur place est essentiel, afin d'assister les Etats à mettre en œuvre les recommandations des missions d'établissement des faits. Par ailleurs, les réformes requièrent souvent des ressources financières importantes qu'il faudra allouer en fonction des priorités. Les agences des Nations Unies peuvent donc assister l'Etat pour définir ces priorités, et planifier la distribution des ressources. Par exemple, au Liban, la commission d'enquête avait spécifiquement mentionné les besoins d'une assistance financière de la communauté internationale, et en particulier du système des Nations Unies aux efforts de reconstruction. Le premier ministre suédois a organisé, en août 2006, une conférence internationale des donateurs. Le coordinateur résident des Nations Unies a présidé un Groupe de relèvement rapide qui a aidé le gouvernement à recenser les besoins par secteurs afin de préparer la conférence. Les institutions des Nations Unies ont également aidé pour l'évaluation des besoins et des ajustements budgétaires nécessaires à moyen terme, pour répondre aux impératifs de reconstruction et de relèvement d'après-guerre²¹²³. Ce programme a été présenté à une conférence de donateurs en janvier 2007 et a permis d'obtenir un soutien financier accru²¹²⁴. Le Programme des Nations Unies au développement a également fourni une assistance pour la coordination et l'harmonisation de l'aide²¹²⁵. Enfin, toutes les institutions et agences des Nations Unies sur place se sont impliquées dans l'aide au relèvement et à la reconstruction²¹²⁶.

La définition des priorités en termes de financement et de soutien des Nations Unies est une question délicate. En effet, dans un contexte où les besoins sont souvent très importants et les ressources limitées, les agences et programmes sur place peuvent

²¹²¹ *Ibid.*, para. 88.

²¹²² Conseil des droits de l'homme, 2^{ème} *Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, paras. 127-135.

²¹²³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la suite à donner au rapport de la Commission d'enquête sur le Liban*, 5^{ème} session, 4 juin 2007, N.U. Doc. A/HRC/5/9, para. 6.

²¹²⁴ *Ibid.* para. 6.

²¹²⁵ *Ibid.* para. 7.

²¹²⁶ *Ibid.* para. 8.

percevoir les priorités d'une manière différente de la mission. En particulier, les agences des Nations Unies dans le pays peuvent considérer que certains secteurs sont prioritaires en termes de financement parfois au détriment des réformes identifiées par la mission dans ses recommandations. Pour pallier à cette éventualité, les missions insistent sur la mise en œuvre au niveau local de la stratégie du Secrétaire général « les droits avant tout »²¹²⁷. Les agences et programmes des Nations Unies sur place doivent donc promouvoir et assister la mise en œuvre des recommandations dans leur propre sphère de compétence.

Outre l'approbation, l'intégration et la diffusion des recommandations des missions d'enquête au sein de l'Organisation des Nations Unies en vue d'une réponse unifiée, il est également important que la réponse des Nations Unies s'inscrive dans la durée.

II. Une réponse qui s'inscrit dans la durée.

Bien que le travail des missions soit *ad hoc* et généralement ponctuel, la réponse des Nations Unies à la situation, pour être effective, doit quant à elle s'inscrire dans la durée. Ainsi, les organes des Nations Unies, en particulier l'organe mandataire lorsqu'il en a la compétence, doivent assurer le contrôle de la mise en œuvre des recommandations (A). Il est également essentiel de continuer à surveiller l'évolution de la situation de manière à adapter la réponse et, le cas échéant, le plan d'action pour la mise en œuvre des recommandations aux nouvelles conditions sur le terrain (B).

A. Le contrôle de la mise en œuvre des recommandations.

Le contrôle par les organes interétatiques de la mise en œuvre des recommandations est essentiel. En effet, le contrôle contribue à inciter les Etats à mettre en place les mesures nécessaires. Si le contrôle est loin d'être une garantie de la mise en œuvre des recommandations, en l'absence de contrôle, il est probable que l'essentiel des recommandations resterait lettre morte. Ceci explique qu'un très grand nombre de missions recommandent la création de mécanismes qui assureront le contrôle de la mise en œuvre des recommandations (1). Ces demandes sont généralement suivies d'effet, en particulier lorsque l'organe mandataire est le Conseil de sécurité. Le contrôle n'a cependant lieu que pendant un an ou deux, après quoi il cesse, même

²¹²⁷ NU Vice secrétaire général, « Conférence de presse du Vice-Secrétaire général des Nations Unies, M. Jan Eliasson, sur l'initiative « Les droits avant tout », 19 décembre 2013, <http://www.un.org/press/fr/2013/DSGSM735.doc.htm>.

lorsqu'un nombre relativement faible de recommandations ont été mises en œuvre de manière satisfaisante (2).

1. Contrôler la mise en œuvre : une mesure recommandée.

De nombreux professionnels de l'établissement des faits reconnaissent qu'une mise en œuvre insuffisante des recommandations constitue le problème principal qui nuit à l'efficacité des missions d'enquête. A ce titre, presque toutes les missions d'établissement des faits des Nations Unies recommandent que des mécanismes existants ou *ad hoc* assurent un suivi de leurs recommandations, et fassent rapport à l'organe mandataire sur leur mise en œuvre. Certaines missions, comme la commission d'enquête sur la Corée du Nord²¹²⁸, recommandent que le suivi soit effectué par des organes préexistants. Il peut s'agir du Haut-Commissaire aux droits de l'homme par exemple. On note que la commission d'enquête sur la Libye demande que le suivi soit effectué par la mission d'appui des Nations Unies en Libye²¹²⁹, qui se trouve au plus près de la situation et, par conséquent est bien placée pour s'acquitter de cette tâche. Il est également très fréquent que les missions demandent la création d'un mécanisme *ad hoc* pour effectuer un tel suivi. Ainsi par exemple, la commission d'enquête sur la Libye formule une telle demande, en plus de la demande adressée à la mission d'appui des Nations Unies en Libye²¹³⁰. Les différentes missions sur la Côte d'Ivoire²¹³¹, les missions d'enquête sur les conflits armés impliquant Israël²¹³², ou sur le Soudan²¹³³ formulent également de telles demandes.

La création d'une mission *ad hoc* d'établissement des faits est particulièrement utile pour focaliser l'attention de la communauté internationale sur la situation. Cependant, le travail des missions ne produit d'effets sur le long-terme que si une action est entreprise pour assurer la mise en œuvre de leurs recommandations. Les demandes en vue d'un contrôle de la mise en œuvre des recommandations mettent donc en avant les limites de l'enquête par un mécanisme *ad hoc*, en l'absence de suivi. Le contrôle

²¹²⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport des conclusions détaillées de la commission d'enquête sur la Corée du Nord mandatée par la résolution 22/13*, *op. cit.*, para. 15 e).

²¹²⁹ NU Conseil des droits de l'homme, *2^{ème} Rapport de la commission d'enquête sur la Libye mandatée par la résolution S-15/1*, *op. cit.*, para. 129 a; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire mandatée par la résolution 16/25*, *op. cit.*, para. 127 a).

²¹³⁰ *Ibid.*, para. 132.

²¹³¹ NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004*, *op. cit.*, para. 95.

²¹³² NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé mandatée par la résolution S-21/1*, *op. cit.*, para. 685 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 349.

de la mise en œuvre permet en effet d'intégrer ces recommandations au sein de la stratégie des Nations Unies en réponse à la situation. Ceci permet de maintenir la pression sur l'Etat pour remédier aux violations, et garantit que la situation continue à figurer à l'ordre du jour de l'organe mandataire tant qu'une solution n'a pas été trouvée.

Les demandes en vue de la création de procédures *ad hoc* chargées exclusivement du contrôle de la mise en œuvre des recommandations sont à double tranchant. D'une part, ceci permet d'assurer que la question de la mise en œuvre des recommandations constitue bien une priorité, et est à ce titre confiée à un organe spécialement créé à cet effet. Cependant, ceci peut aboutir à l'arrêt brutal de la procédure de suivi si l'organe mandataire décide de ne pas renouveler le mandat de cet organe *ad hoc* de suivi.

2. Un contrôle généralement assuré dans les premières années.

Les demandes de contrôle de la mise en œuvre des recommandations sont généralement suivies d'effets²¹³⁴, notamment lorsque ces demandes sont adressées au Conseil des droits de l'homme. On ne retrouve pas nécessairement un tel effort de suivi en ce qui concerne les missions mandatées par d'autres organes des Nations Unies, y compris le Conseil de sécurité. Cependant, l'absence d'un tel effort de suivi par le Conseil de sécurité s'explique en partie par la possibilité dont il dispose de prendre des actions plus robustes en réponse à la situation.

Le Conseil des droits de l'homme, quant à lui, dispose de pouvoirs plus limités et le suivi de la situation et de la mise en œuvre des recommandations constitue l'action principale entreprise en réponse à la soumission du rapport d'établissement des faits. Le suivi est parfois confié au HCDH²¹³⁵. Il est également fréquent que le Conseil des droits de l'homme crée des organes *ad hoc* pour cette tâche.

²¹³³ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, para. 77b.

²¹³⁴ On note cependant que le suivi n'était plus tellement assuré sous la commission des droits de l'homme. Notamment, la commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004 avait recommandé que la Commission des droits de l'homme crée un mécanisme pour effectuer le suivi des recommandations, comme un rapporteur spécial ou un expert indépendant (para. 95), mais un tel rapporteur n'a pas été créé. On remarque que ceci s'explique en partie par le mouvement global de remise en cause des procédures pays qui affectait la commission.

²¹³⁵ Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, Résolution 25/25, 25^{ème} session, 28 mars 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/25/25 para. 11 et 12 ; NU Conseil des droits de l'homme, Résolution adoptée par le Conseil des droits de l'homme, *Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités et promouvoir les droits de l'homme à Sri Lanka*, Résolution 30/1, 30^{ème} session, 1^{er} octobre 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/30/1 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission d'enquête sur le Liban*, Résolution 3/3, 3^{ème} session, 8 décembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/3/3, para. 2.

Par exemple, à la suite de la mission de haut-niveau au Darfour, le Conseil des droits de l'homme adopte la résolution 4/8, dans laquelle il décide de créer un groupe d'experts composé de divers rapporteurs spéciaux et représentants du Secrétaire général, et présidé par la Rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'homme au Soudan²¹³⁶. Il charge ce groupe de travailler avec le gouvernement soudanais et les organes de l'Union africaine en charge de la protection des droits de l'homme en vue de la mise en œuvre de l'ensemble des recommandations adressées au Soudan par le Conseil des droits de l'homme, l'ancienne Commission des droits de l'homme et les autres organes de protection des droits de l'homme des Nations Unies²¹³⁷. Une telle initiative est remarquable pour deux raisons. D'une part, il ne s'agit pas simplement d'un exercice d'évaluation, mais d'une démarche de collaboration avec les autorités en vue de la mise en œuvre des recommandations. D'autre part, l'attention du groupe d'experts ne porte pas simplement sur la mise en œuvre des recommandations de la dernière mission d'établissement des faits mandatée, mais sur l'ensemble des recommandations qui ont été formulées par les différents organes des Nations Unies et n'ont pas été mise en œuvre. Ceci permet donc d'intégrer dans un effort de suivi commun l'ensemble de ces recommandations qui restent pertinentes en raison de la continuation de violations de la même nature. Le groupe d'experts a passé en revue les recommandations formulées par les différents mécanismes, a sélectionné celles qui étaient les plus pertinentes compte tenu de la situation. Il a clarifié et opérationnalisé les recommandations les plus vagues, y compris à travers la définition d'un programme de mise en œuvre à court et moyen terme et a défini des indicateurs permettant d'évaluer la mise en œuvre des recommandations. Le programme a ensuite été présenté au gouvernement soudanais dans un effort de collaboration en vue de la mise en œuvre de ses recommandations. Cette démarche a permis d'obtenir le consentement du gouvernement sur le principe et le calendrier de mise en œuvre de certaines recommandations²¹³⁸. Moins d'un an après sa création, le groupe d'experts

²¹³⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée à la décision S 4/101 du 13 décembre 2006 adoptée par le Conseil des droits de l'homme à sa quatrième session extraordinaire et intitulée Situation des droits de l'homme au Darfour*, Résolution 4/8, 4^{ème} session, 30 mars 2007, N.U. Doc. A/HRC/RES/4/8, para. 6.

²¹³⁷ *Ibid.*, para. 7.

²¹³⁸ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport sur la situation des droits de l'homme au Darfour établi par le groupe d'experts mandaté par la résolution 4/8 du Conseil des droits de l'homme, présidé par la Rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'homme au Soudan et comprenant la Représentante spéciale du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, le Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, la Représentante spéciale du Secrétaire général concernant la situation des défenseurs des droits de l'homme, le Représentant du Secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays, le Rapporteur spécial sur la question de la torture et la Rapporteuse spéciale sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences*, 5^{ème} session, 8 juin 2007, N.U. Doc. A/HRC/5/6, paras. 11-26.

rend ses conclusions finales²¹³⁹. Le bilan du groupe d'experts sur la mise en œuvre des recommandations est relativement pessimiste. Notamment, le groupe constate que « peu de recommandations ont été pleinement appliquées ou auraient eu un impact notable sur le terrain »²¹⁴⁰. Il note en particulier que des recommandations dont la mise en œuvre ne nécessitait ni de longues démarches administratives ni des ressources supplémentaires n'ont pas été mises en œuvre²¹⁴¹. Compte tenu de ce bilan peu satisfaisant, le groupe recommande que le Conseil des droits de l'homme continue de faire le suivi de la mise en œuvre en tenant compte des délais et des indicateurs définis par le groupe d'experts²¹⁴². Le groupe recommande que le suivi soit effectué par le Rapporteur spécial sur le Soudan ou, à défaut, que son propre mandat soit renouvelé²¹⁴³. Le Conseil des droits de l'homme optera pour la seconde solution²¹⁴⁴. On note qu'en général, le suivi des recommandations par un organe *ad hoc* n'est effectué que pour une ou deux années maximum. Après quoi, le mandat de l'organe de suivi n'est pas renouvelé.

Le suivi du travail de la commission Goldstone constitue une exception à cet égard. En effet, l'effort de suivi s'est poursuivi sur plusieurs années. Ainsi, lors de sa 12^{ème} session extraordinaire, le Conseil des droits de l'homme prend note du rapport de la commission Goldstone et demande au Secrétaire général des Nations Unies de lui soumettre, à sa 13^{ème} session, un rapport sur l'état de mise en œuvre des recommandations²¹⁴⁵. Le mandat de suivi sera renouvelé jusqu'à la 21^{ème} session du Conseil des droits de l'homme. A sa 13^{ème} session, le Conseil des droits de l'homme crée également un comité d'experts indépendants qui sera chargé d'évaluer les procédures judiciaires, ou autres, engagées par le gouvernement israélien et par les

²¹³⁹ NU Conseil de sécurité, *Rapport final sur la situation des droits de l'homme au Darfour établi par le groupe d'experts mandaté par la résolution 4/8 du Conseil des droits de l'homme, présidé par le Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme au Soudan et comprenant le Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, la Représentante spéciale du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, la Rapporteuse spéciale sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences, la Représentante spéciale du Secrétaire général concernant la situation des défenseurs des droits de l'homme, le Représentant du Secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays et le Rapporteur spécial sur la question de la torture et des autres peines ou châtiments cruels, inhumains ou dégradants*, 6^{ème} session, 28 novembre 2007, N.U. Doc. A/HRC/6/19.

²¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 2.

²¹⁴¹ *Ibid.*

²¹⁴² *Ibid.*, p. 3.

²¹⁴³ *Ibid.*

²¹⁴⁴ NU Conseil des droits de l'homme, *Mandat de la Rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'homme au Soudan*, Résolution 6/34, 6^{ème} session, 14 décembre 2007, N.U. Doc. A/HRC/RES/6/34, para. 5 ; NU Conseil des droits de l'homme, *Groupe d'experts sur la situation des droits de l'homme au Darfour*, Résolution 6/35, 6^{ème} session, 14 décembre 2007, N.U. Doc. A/HRC/RES/6/35.

²¹⁴⁵ NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est*, Résolution S-12/1, 12^{ème} session extraordinaire, 16 octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-12/1 para. 5

autorités palestiniennes²¹⁴⁶. Le mandat du comité a été renouvelé à la 15^{ème} session du Conseil des droits de l'homme, et les conclusions finales ont été présentées lors de la 16^{ème} session²¹⁴⁷. La commission Goldstone est un exemple remarquable pour lequel des efforts importants et continus ont été entrepris en vue de la mise en œuvre des recommandations d'une mission d'établissement des faits²¹⁴⁸. Outre le suivi des recommandations, il peut également être important de continuer à suivre l'évolution de la situation politique, sécuritaire et des droits de l'homme sur le terrain.

B. Assurer le suivi de l'évolution de la situation.

Les situations sur lesquelles les missions d'établissement des faits enquêtent sont particulièrement volatiles, et susceptibles d'évolution importante en peu de temps. Par conséquent, un suivi de la situation peut être nécessaire afin d'adapter, au besoin, les recommandations ou de définir les priorités de mise en œuvre compte tenu du contexte. Le suivi de l'évolution de la situation est donc important afin de remédier au caractère *ad hoc* de l'enquête (1). Un tel suivi est presque toujours effectué sous ou une forme ou une autre. Bien que nécessaire, le suivi n'est pas suffisant et traduit parfois l'absence de volonté des organes interétatiques de prendre des mesures plus robustes en réponse à la situation (2).

1. Remédier au caractère ad hoc de l'enquête.

Les situations sur lesquelles les missions enquêtent sont susceptibles d'évolution et à cet égard une détermination ponctuelle des violations et des besoins par un mécanisme *ad hoc* est rarement suffisante. On rappelle que le document du Secrétaire général sur la mise en œuvre de la responsabilité de protéger insiste sur la nécessité d'une évaluation continue en présence de violations graves et massives du DIDH et

²¹⁴⁶ NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la Mission internationale indépendante d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 13/9, 13^{ème} session, 25 mars 2010, N.U. Doc. A/HRC/RES/13/9.

²¹⁴⁷ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Comité d'experts indépendants du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme créé en application de la résolution 13/9 du Conseil*, 16^{ème} session, 5 mai 2011, N.U. Doc. A/HRC/16/24.

²¹⁴⁸ On note cependant que le Conseil des droits de l'homme qui été à l'initiative du suivi et du contrôle de ma mise en œuvre des obligations n'a pas non plus mis en œuvre toutes les recommandations. Notamment la recommandation 1968(b) aux termes de laquelle le Conseil des droits de l'homme devrait demander au Secrétaire général de soumettre le rapport de la mission au Conseil de sécurité en vertu de l'article 99 n'a pas été mise en œuvre.

du DIH qui pourraient constituer des crimes de génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre et nettoyage ethnique²¹⁴⁹.

Cette évaluation continue des situations est nécessaire en raison de leur caractère essentiellement dynamique. Il n'est en effet pas impossible que dans de tels contextes volatiles, la situation se détériore soudainement, ce qui peut conduire à une continuation voire une aggravation des violations. En outre, comme nous l'avons expliqué avec les exemples de la Libye et de la Syrie, mais aussi dans une certaine mesure du Burundi, l'évolution de la situation sécuritaire et politique sur le terrain peut rapidement redéfinir les priorités, et la faisabilité de certaines recommandations. Une évaluation continue de la situation est à cet égard très utile. Ceci peut permettre de mettre à jour les recommandations, et au besoin, de les adapter aux nouvelles conditions. Le suivi de la situation permet donc de s'assurer que le rapport d'enquête et ses recommandations ne tombent pas simplement dans l'oubli faute de pertinence au regard de la situation contemporaine. En outre, même en l'absence d'évolution significative de la situation, une évaluation continue de la situation dans des rapports destinés à être publiés permet de maintenir la pression sur le gouvernement en vue d'un meilleur respect de ses obligations en matière de DIDH et de DIH.

On remarque cependant que relativement peu de missions formulent expressément une telle demande de suivi. On note cependant que la mission d'enquête du HCDH à Sri Lanka invite le HCDH à établir une présence permanente dans le pays afin de continuer à évaluer l'évolution de la situation, et fournir une assistance technique pour la mise en œuvre des recommandations²¹⁵⁰. Dans d'autres cas, les missions envisagent la création d'une procédure chargée à la fois de surveiller l'évolution de la situation, et de faire rapport sur la mise en œuvre des recommandations²¹⁵¹. Lorsque les missions sont mandatées pour enquêter sur des situations pour lesquelles des mécanismes de suivi – notamment des rapporteurs spéciaux pays – ont été créés, les missions demandent aux organes concernés de renouveler le mandat de ces

²¹⁴⁹ NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677.

²¹⁵⁰ Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'enquête du HCDH à Sri Lanka mandatée par la résolution 25/1*, *op. cit.*, recommandation 3.

²¹⁵¹ NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101*, *op. cit.*, para. 77b : « Le Conseil des droits de l'homme devrait établir une procédure ou un mécanisme spécial chargé de surveiller la situation des droits de l'homme au Darfour, de mesurer le degré d'application des recommandations » ;

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur le Liban mandatée par la résolution S-2/1*, *op. cit.*, para. 349 i) : « Le Conseil devrait établir une procédure de suivi pour surveiller l'évolution de la situation des droits de l'homme au Liban, en tenant compte des conclusions et des recommandations du présent rapport ».

mécanismes²¹⁵². Il est également fréquent que les missions demandent aux organes interétatiques de maintenir la situation à leur ordre du jour²¹⁵³. Quelle que soit sa forme, il est très important d'assurer le suivi de l'évolution de la situation des droits de l'homme.

2. *Le suivi nécessaire mais insuffisant.*

Une fois le rapport d'enquête publié, l'organe mandataire et parfois d'autres organes des Nations Unies demandent un suivi de l'évolution de la situation.

Ainsi, que ceci soit ou non recommandé expressément par les missions, il n'est pas rare que les organes chargés du suivi de la mise en œuvre des recommandations soient également mandatés pour suivre l'évolution de la situation politique, sécuritaire et des droits de l'homme sur le terrain. En effet ces deux fonctions se complètent : d'une part la capacité à mettre en œuvre les recommandations dépend, comme nous l'avons expliqué, de la situation sécuritaire sur le terrain ; d'autre part, comme le remarque le groupe d'experts chargé de faire le suivi sur la mise en œuvre des recommandations concernant la situation au Darfour²¹⁵⁴, l'absence d'amélioration ou la détérioration de la situation des droits de l'homme sur le terrain indique que les recommandations n'ont pas été mises en œuvre, ou que les mesures prises en application des recommandations sont insuffisantes ou inadaptées. Il arrive également que le suivi soit effectué par le rapporteur spécial pour le pays concerné, que ce mandat ait été créé avant²¹⁵⁵ la création de la mission ou bien après²¹⁵⁶.

Le suivi de l'évolution de la situation peut également être effectué par le HCDH ou le Secrétaire général des Nations Unies. Ainsi par exemple, concernant la situation en République centrafricaine, le Conseil de sécurité demande au Secrétaire général de le

²¹⁵² Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101, op. cit.*, para. 77b.

²¹⁵³ Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *Premier rapport de la commission d'enquête sur la Syrie mandatée par la résolution S-17/1, op. cit.*, para. 113 b.

²¹⁵⁴ NU Assemblée générale, *Rapport sur la Situation des Droits de l'Homme au Darfour Etabli par le Groupe d'Experts Mandaté par la Résolution 4/8 du Conseil des droits de l'homme, Présidé par la Rapporteuse Spéciale sur la Situation des Droits de l'Homme au Soudan et Comprenant la Représentante Spéciale du Secrétaire Général pour les Enfants et les Conflits Armés, le Rapporteur Spécial sur les Exécutions Extrajudiciaires, Sommaires ou Arbitraires, la Représentante Spéciale du Secrétaire Général Concernant la Situation des Défenseurs des Droits de l'Homme, le Représentant du Secrétaire Général pour les Droits de l'Homme des Personnes Déplacées dans leur Propre pays, le Rapporteur Spécial sur la Question de la Torture et la Rapporteuse Spéciale sur la Violence Contre les Femmes, ses Causes et ses Conséquences*, 50^{ème} session, 8 juin 2007, N. U. Doc. A/HRC/5/6.

²¹⁵⁵ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission de haut niveau au Darfour mandatée par la décision S-4/101, op. cit.*, para. 77b.

²¹⁵⁶ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, Assistance technique à la République centrafricaine dans le domaine des droits de l'homme, Résolution 24/34, 24^{ème} session, 27 septembre 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/24/34 para. 13 : « Décide de nommer, pour une période d'un an, un expert indépendant chargé de surveiller la situation des droits de l'homme en République centrafricaine, en vue de formuler des recommandations concernant l'assistance technique et le renforcement des capacités dans le domaine des droits de l'homme».

tenir régulièrement informé de la situation²¹⁵⁷. Des demandes similaires avaient été formulées concernant la situation au Burundi²¹⁵⁸ et celle au Darfour²¹⁵⁹. Le Conseil des droits de l'homme adresse quant à lui souvent les demandes de suivi de la situation au HCDH²¹⁶⁰.

Lorsqu'une mission de maintien de la paix ou d'appui des Nations Unies est créée sur place, il est fréquent que le mandat de cette mission inclut une composante « droits de l'homme ». Dans ce cas, le suivi de la situation peut être effectué directement sur place et en continu. Par exemple, l'opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire comprend une division des droits de l'homme qui est chargée de la promotion et de la protection des droits de l'homme et qui publie des rapports périodiques sur la situation. Une tâche de suivi est également effectuée par la mission d'appui des Nations Unies en Libye.

De telles actions de suivi de l'évolution de la protection des droits de l'homme et de la situation en général, bien qu'importantes, sont cependant très insuffisantes si les recommandations des missions d'établissement des faits ne sont pas par ailleurs mises en œuvre. A défaut d'exécution des recommandations par l'Etat et par les Nations Unies, la situation sur le terrain continue le plus souvent à empirer, ce qui conduit parfois à la création d'une autre mission d'établissement des faits quelques années plus tard²¹⁶¹. Il nous semble que la création d'une nouvelle mission d'établissement des faits portant sur la même situation est un constat d'échec. Ceci signifie en effet, qu'en dépit des moyens et pouvoirs dont dispose l'Organisation, aucun progrès réel n'a été enregistré s'agissant de la protection des droits de l'homme dans le pays concerné. La création d'une nouvelle mission d'établissement des faits constitue donc un aveu d'impuissance face aux blocages non seulement au niveau national mais aussi et surtout au sein des Nations Unies pour l'adoption de mesures de suivi plus adaptées. La situation en Syrie illustre également cette situation puisque la mission a été renouvelée tous les ans depuis près de cinq ans. Il s'agit de la seule mission d'établissement des faits dont le mandat a été renouvelé pendant une si longue

²¹⁵⁷ NU Conseil de sécurité, *la situation en République centrafricaine*, Résolution 2217(2015), 7434^{ème} séance, 28 avril 2015, N.U. Doc. S/RES/2217(2015), para. 51.

²¹⁵⁸ NU Conseil de sécurité, *la situation au Burundi*, Résolution 1072 (1996), 3695^{ème} séance, 30 août 1996, N.U. Doc. S/RES/1072(1996), para. 10.

²¹⁵⁹ NU Conseil de sécurité, *la situation au Soudan*, Résolution 1590(2005), 515^{ème} session, 24 mars 2005, N.U. Doc. S/RES/1590(2005), paras. 6-7: le Conseil de sécurité demande également que le Secrétaire général et le HCDH déploient des observateurs au Darfour.

²¹⁶⁰ Voir par exemple NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission d'enquête sur le Liban*, Résolution 3/3, 3^{ème} session, 8 décembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/3/3, para. 2.

²¹⁶¹ Ceci a par exemple été le cas en République démocratique du Congo ou encore concernant la situation au Darfour.

période²¹⁶². En réalité, comme le montrent les références à la CPI dans un grand nombre de résolutions renouvelant le mandat de la commission²¹⁶³, un tel renouvellement a plus pour objectif de collecter des preuves en vue de préparer des poursuites pénales que de suivre l'évolution de la situation en vue d'adapter la réponse des Nations Unies. Il s'agit donc d'une mesure en préparation d'une mesure plus efficace et adaptée.

Conclusion de la Section 2.

Les organes des Nations Unies ont un rôle très important à jouer en vue d'une meilleure mise en œuvre des recommandations par l'Organisation comme par les Etats. Ceci requiert en particulier une action intégrée et unifiée de l'ensemble des organes de l'ONU, dans la durée.

Or, il existe souvent des résistances au niveau des Etats, comme des organes des Nations Unies à la mise en œuvre des recommandations. Il importe par conséquent que l'organe qui avait mandaté la mission reprenne à son compte les recommandations de cette dernière. L'acceptation officielle des recommandations de la mission leur donne en effet un poids plus important en assurant une reconnaissance par un organe interétatique des Nations Unies. Outre la reprise par l'organe mandataire, il importe que le rapport des missions soit également transmis aux autres organes interétatiques des Nations Unies en vue d'une mise en œuvre des recommandations qui leur sont adressées, ainsi que toute autre action appropriée compte tenu de leurs pouvoirs et de la situation. Il est également important que les recommandations des missions soient intégrées à l'action de l'ensemble des acteurs onusiens. Ceci inclut en particulier les organes en charge du contrôle des obligations de droits de l'homme ainsi que les agences et programmes des Nations Unies sur le terrain.

²¹⁶² Le mandat commission d'enquête sur l'Erythrée a été renouvelée pour un an : voir NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Érythrée*, Résolution 29/18, 29^{ème} session, 2 juillet 2015, N. U. Doc. A/HRC/RES/29/18, para. 10.

²¹⁶³ Voir par exemple, NU Conseil des droits de l'homme, *La Détérioration Grave et Persistante de la Situation des Droits de l'Homme et de la Situation Humanitaire dans la République Arabe Syrienne*, Résolution 26/23, 26^{ème} Session, 27 juin 2014, N. U. Doc A/HRC/RES/26/23, para. 18 ; NU Conseil des droits de l'homme, *La Détérioration Grave et Continue de la Situation des Droits de l'Homme et de la Situation Humanitaire en République Arabe Syrienne*, Résolution 27/16, 27^{ème} Session, 25 septembre 2014, N. U. Doc A/HRC/RES/27/16, para. 20 ; NU Conseil des droits de l'homme, *La Détérioration Grave et Continue de la Situation des Droits de l'Homme et de la Situation Humanitaire en République Arabe Syrienne*, Résolution 28/20, 28^{ème} Session, 27 mars 2015, N. U. Doc A/HRC/RES/28/20, para. 20.

Il est également essentiel, en dépit du caractère *ad hoc* des missions d'enquête, que la réponse des Nations Unies s'inscrive dans la durée. Ceci implique un suivi de la mise en œuvre des recommandations et de l'évolution de la situation. Ainsi, après la publication du rapport d'enquête, des procédures de suivi sont généralement mises en place, notamment par le Conseil des droits de l'homme. Le suivi porte sur une évaluation de la situation qui continue souvent d'évoluer et sur un contrôle de la mise en œuvre des recommandations. Ce contrôle peut être effectué par un organe *ad hoc*, ou par un organe permanent des Nations Unies, qui sera en charge d'une de ces tâches spécifiques ou bien d'un suivi plus global. Qu'elle qu'en soit la forme, le contrôle de la mise en œuvre des recommandations et le suivi de l'évolution de la situation permettent de maintenir une pression publique sur l'Etat en vue de la mise en œuvre des recommandations. En outre, un tel suivi permet parfois un engagement avec le gouvernement sur les mesures qui doivent être prises sur la base du rapport d'enquête. Enfin, le suivi peut permettre de revoir les priorités en fonction de l'évolution de la situation sur le terrain.

Conclusion du Chapitre 2.

Les recommandations des missions d'établissement des faits sont mises en œuvre de manière très inégale. Ceci s'explique souvent par une volonté politique insuffisante des acteurs nationaux comme internationaux. Ainsi, la paralysie des organes des Nations Unies, et en particulier du Conseil de sécurité, empêche souvent que soient entreprises des actions résolues en réponse à des violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire mises en évidence dans les rapports d'enquête.

A défaut d'action résolue, les organes, agences et programmes des Nations Unies peuvent également fournir un soutien technique et financier pour la mise en place de réformes et mesures recommandées par les missions d'enquête. Ces acteurs, ou tout autre organe des Nations Unies dont le mandat le permet, peuvent également effectuer un contrôle de la mise en œuvre des recommandations et de l'évolution de la situation. Ces actions, qui s'inscrivent au sein de deuxième pilier de la responsabilité de protéger, peuvent s'avérer très utiles pour assister l'Etat à se conformer à ses obligations internationales et mettre en œuvre les recommandations des missions.

Cependant, ces actions sont insuffisantes à défaut de volonté politique de l'Etat pour se conformer aux demandes des missions. Dans ce cas, une réponse plus robuste que de simples actions de suivi peut s'avérer nécessaire. Si la situation ne s'améliore pas ou empire, d'autres mécanismes *ad hoc* d'établissement des faits peuvent être mandatés quelques années plus tard pour établir les faits sur les nouvelles violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire, en lien avec la même situation. Le recours de nouveau à l'établissement des faits signale donc souvent l'impuissance des Nations Unies à agir de manière résolue et unifiée, afin de mettre un terme et remédier aux violations du DIDH et du DIH. Ainsi, bien que les rapports des missions d'établissement des faits puissent aider à briser des résistances politiques au sein des organes des Nations Unies, ils ne sont pas toujours suffisants. Or, en l'absence de mise en œuvre des recommandations, l'établissement des faits n'a qu'une utilité limitée.

Conclusion du Titre 2.

Les recommandations sont une partie essentielle du travail d'établissement des faits, pourtant une attention insuffisante est accordée à cet aspect du travail des missions. L'accent est normalement mis sur la réunion et l'analyse des éléments d'information, tâche de nature essentiellement technique. Or, la conception des recommandations est un exercice essentiellement politique. En effet, pour être utiles, les missions ne doivent pas se contenter de rappeler les normes et standards internationaux du DIDH et du DIH, elles doivent également indiquer les mesures qui seraient appropriées au niveau national ou international compte tenu de la situation et pour remédier aux causes profondes des conflits. Ceci suppose que des choix stratégiques soient effectués et présentés dans les recommandations. Pour cette raison, le pouvoir de recommandation n'a pas été dans un premier temps reconnu aux missions d'établissement des faits des Nations Unies. Pourtant, un tel pouvoir est essentiel afin de guider les Etats et les organes des Nations Unies dans leur réponse aux violations. La conception des recommandations requiert cependant des expertises bien spécifiques notamment géopolitiques ou sociopolitiques, qui permettent de mieux comprendre les facteurs impactant positivement ou négativement sur la cessation des violations et la restauration de l'Etat de droit. Ceci est d'autant plus important que la

volonté politique au niveau national ou international fait souvent défaut. Les missions peuvent donc tenter de concevoir et formuler les recommandations d'une manière qui permettrait d'augmenter les chances qu'elles soient mises en œuvre.

Si cet effort analytique et stratégique nous semble essentiel, une meilleure mise en œuvre des recommandations dépendra en grande partie de l'action subséquente des organes des Nations Unies, y compris l'organe mandataire, les autres organes interétatiques ainsi que l'ensemble des organes de contrôle des obligations du DIDH ou les programmes et agences des Nations Unies sur place. A cet égard, beaucoup reste à faire pour une action concertée et unifiée mettant l'accent sur la protection du DIDH et du DIH. La stratégie du Secrétaire général « les droits avant tout » tente cependant d'encourager une approche plus unifiée fondée sur la protection des droits.

CONCLUSION DE LA PARTIE 3.

Les conclusions et recommandations des missions constituent souvent le socle du travail de plaidoyer de la société civile, et le fondement d'une action de suivi entreprise par les organes des Nations Unies. Cependant, les conclusions et recommandations ne produisent que des effets juridiques limités. On note toutefois que les recommandations des missions renvoient souvent à des obligations juridiques à la charge des Etats. Cependant, lorsque l'Etat refuse de se conformer à ses obligations, une action résolue de la communauté internationale par le biais des Nations Unies est nécessaire. Or, en l'absence d'obligation juridique d'agir à la charge de l'Organisation des Nations Unies, cette action résolue dépend d'une volonté politique en ce sens des Etats qui siègent aux organes interétatiques. Si des règles générales tendant à renforcer l'impact des conclusions et des recommandations peuvent être dégagées, il est important que les missions anticipent ces blocages politiques spécifiques et formulent leurs recommandations d'une manière qui permettrait autant que possible de contourner ces obstacles.

Les conclusions et recommandations des missions contribuent cependant à une stratégie de *naming and shaming*, sur laquelle repose l'action des organes de contrôle des obligations des droits de l'homme des Nations Unies. Cette stratégie est également poursuivie plus largement par la société civile, qui met l'accent sur les manquements des Etats à leurs obligations juridiques et des Nations Unies à leur

obligation éthique d'agir en réponse à des crimes internationaux sur le fondement de la responsabilité de protéger.

Cette stratégie connaît cependant des limites, lorsque les intérêts géopolitiques sont trop importants et inextricablement liés, comme le montre l'exemple de la Syrie. En outre, les Etats tentent de contrer les effets rhétoriques produits par les rapports d'enquête en remettant en question la légitimité du contrôle et la pertinence du droit international. Bien que le suivi du travail d'enquête et la mise en œuvre des recommandations soient loin d'être optimaux, la contre-attaque des Etats montre cependant que les effets du travail d'établissement des faits – s'agissant en particulier de déclencher, préparer ou contribuer aux poursuites pénales – restent redoutés.

Conclusion

A partir des années 90, les organes des Nations Unies, qu'ils soient en charge à titre principal du maintien de la paix et de la sécurité internationales, ou que leur mandat porte plus spécifiquement sur la protection des droits de l'homme, ont créé de nombreuses missions d'établissement des faits. Ces missions sont chargées d'examiner les violations graves et massives du DIDH et du DIH. Pourtant, au-delà de cette caractéristique commune, les missions d'établissement des faits sont très différentes les unes des autres, du point de vue de leur mode de création, de leurs méthodes de travail ou encore des suites qui sont données au rapport d'enquête. Derrière cette diversité, se cachent de nombreux problèmes, liés à une politisation du recours à ces mécanismes et des décisions de suivi, une professionnalisation insuffisante de la conduite de l'enquête ainsi qu'un défaut de mémoire institutionnelle.

Les problèmes mis en évidence par cette étude.

Notre étude, portant sur plusieurs dizaines de missions d'établissement des faits mandatées par les Nations Unies depuis le début des années 90, a montré que chacune des étapes de la création des missions au suivi de l'enquête, en passant par la conduite de l'enquête, est parsemée de difficultés et se heurte à des obstacles politiques.

Ainsi, les blocages au sein des organes interétatiques des Nations Unies expliquent qu'aucune mission ne soit créée concernant des situations qui pourtant nécessiteraient un examen approfondi. Parallèlement, lorsque des missions d'établissement des faits sont créées, il arrive que leur mandat traduise une partialité de l'organe mandataire vis-à-vis de la situation. L'influence des facteurs politiques sur le processus de création des missions est ainsi très importante. Des paramètres politiques gouvernent aussi parfois le choix des membres et les décisions concernant le budget de ces missions. Or, cette influence indésirable de facteurs politiques au stade de la création

des missions peut avoir un impact négatif sur le déroulement de l'enquête. En effet, bien que les Etats concernés par l'enquête soient en principe tenus par une obligation de coopération sur le fondement de la Charte des Nations Unies, ils prennent souvent pour prétexte la politisation du processus de création pour refuser de coopérer.

L'influence de ces paramètres politiques perdure également après la publication du rapport d'enquête. En effet, les recommandations des missions, portant parfois sur des mesures obligatoires pour les Etats, ne sont pas toujours mises en œuvre de manière adéquate. A cet égard, le manque de volonté politique de l'Etat représente un obstacle majeur pour la mise en œuvre des recommandations. A ceci s'ajoutent parfois des blocages au sein des organes interétatiques des Nations Unies qui empêchent que soient prises des mesures pour mettre en œuvre, ou contrôler la mise en œuvre, des recommandations. Compte tenu de l'absence de volonté au sein des organes politiques interétatiques des Nations Unies de donner effet aux recommandations des missions, on peut se demander si les missions ne sont pas parfois créées comme palliatif à des mesures plus robustes.

Outre les problèmes liés à la création des missions et à l'absence de volonté politique pour le suivi de l'enquête, notre étude a également mis en évidence des problèmes liés au travail d'enquête en tant que tel. En effet, des mandats parfois inadéquats et des ressources insuffisantes ne permettent pas toujours aux missions de s'acquitter de leur tâche de manière satisfaisante. Les professionnels de l'établissement des faits relèvent également un manque d'expertise du personnel de ces missions dans des domaines bien spécifiques, en particulier s'agissant de conduire des entretiens avec des victimes de torture ou de violences liées au genre. En outre, le caractère *ad hoc* de ces missions, l'absence de mémoire institutionnelle, et de leçons apprises des expériences passées a, pendant longtemps, été un frein à la professionnalisation de l'établissement des faits. Ceci explique, en partie, la grande diversité concernant les méthodes d'enquête adoptées, la place et la qualité de l'analyse juridique au sein du travail d'enquête, la présentation des rapports, la formulation des recommandations et des conclusions etc.

Tension entre uniformité et diversité.

Compte tenu de ces problèmes, nous nous sommes interrogés, dans le cadre de cette thèse, sur la possibilité de renforcer l'impact des missions d'enquête des Nations Unies s'agissant de mettre fin et de remédier aux violations graves et massives du

DIDH et du DIH. En particulier, s'est posée la question de savoir dans quelle mesure le caractère *ad hoc* de la création des missions d'établissement des faits, et leurs approches *sui generis* pour la conduite de l'enquête traduisent une politisation indésirable de l'utilisation de ces mécanismes, ou bien au contraire résultent d'une tentative de dépasser les obstacles à la création et au travail des missions. Nous nous sommes également posé la question de savoir si la diversité des approches qui semble prévaloir est un atout ou au contraire un problème du point de vue de l'impact de l'établissement des faits sur la réponse aux violations graves et massives du DIDH et du DIH. Comme notre étude l'a montré, chacune de ces questions appelle une réponse nuancée.

En particulier, une trop grande diversité des approches à chacun des stades de la création des missions jusqu'au suivi de l'enquête, en passant par le travail d'établissement des faits est problématique. Cependant, une uniformisation des approches ne semble pas non plus toujours souhaitable en particulier du fait des différents objectifs poursuivis par ces missions et des contraintes diverses auxquelles elles sont confrontées au cours de leur travail d'enquête. Nous avons tenté, dans notre étude, d'examiner pour chacun des stades de ce processus, dans quelle mesure une uniformisation des pratiques des organes mandataires et des missions est requise, et dans quelle mesure une certaine flexibilité demeure nécessaire. Nous avons proposé des solutions pour chacun des problèmes identifiés en tenant compte de cette tension entre uniformité et diversité.

Une diversité nécessaire : la prise en compte des multiples objectifs de l'établissement extra-judiciaire des faits.

Dans un premier temps, les missions d'établissement des faits étaient simplement conçues comme des organes techniques chargés d'assister les organes politiques des Nations Unies dans la réalisation de leur mandat. Cependant, le rôle des missions a très tôt évolué pour dépasser la simple assistance fournie aux organes mandataires dans l'exercice de leurs fonctions.

Elles sont en réalité chargées d'envisager des solutions à court, moyen et long termes, impliquant une pluralité d'acteurs nationaux et internationaux, en vue de mettre fin à des violations graves et massives du DIDH et du DIH et d'y remédier. Le développement de la doctrine de la responsabilité de protéger offre un cadre analytique intéressant permettant de mieux comprendre le rôle holistique joué par les

missions d'établissement des faits en présence de violations graves et massives du DIDH et du DIH. En effet, l'action des missions d'enquête peut aider à la prévention, réaction et reconstruction ; responsabilités qui incombent à titre principal aux Etats et à titre complémentaire à la communauté internationale par le biais des différents organes, agences et programmes des Nations Unies.

Notre étude a ainsi montré que les missions d'établissement des faits sont mandatées dans des contextes différents et par conséquent pour poursuivre des objectifs très divers. Elles ne sont pas tellement adaptées pour jouer un rôle d'alerte rapide, en raison de leur caractère *ad hoc* et des difficultés qui entourent leur création. Elles peuvent cependant signaler que des violations graves et massives du DIDH et du DIH, voire que des crimes internationaux sont commis ou sur le point de l'être. La caractérisation de ces violations ou crimes internationaux peut servir à signaler que certains Etats (notamment les Etats sur le territoire duquel les violations ou crimes ont eu lieu) sont tenus d'obligations juridiques d'y mettre fin et d'y remédier. Ceci permet également de démontrer que les conditions d'une responsabilité éthique de la communauté internationale, le cas échéant par le biais des Nations Unies, sont réunies.

Les missions peuvent également jouer un rôle pour déterminer par le biais de leurs recommandations les mesures appropriées en réponse à la situation. Par exemple, une de leurs fonctions peut être de déterminer les modes de poursuites pénales les plus adaptées. A ce titre, les missions peuvent évaluer la capacité et la volonté politique au niveau national pour engager des poursuites en conformité avec les standards internationaux. Elles peuvent également déterminer si les conditions pour la saisine de la CPI sont réunies et si des poursuites sur le fondement de la compétence universelle sont appropriées. Les missions peuvent également évaluer l'assistance technique et financière que l'ONU devrait fournir pour aider l'Etat à mettre en place les mesures requises. De manière générale, les missions d'établissement des faits peuvent déterminer les mesures du premier, deuxième ou troisième pilier, appropriées au regard de la situation. Cette évaluation, dans un rapport public, des mesures que requiert la situation est essentielle. Ceci offre, en effet, un cadre de référence pour l'évaluation de la réponse des différents acteurs. Il est important que cet exercice soit effectué par un organe indépendant qui n'est pas soumis aux tractations politiques pouvant avoir lieu au sein des organes interétatiques, et qui rend ses recommandations après une évaluation approfondie et impartiale de la situation. Il est

cependant essentiel que le rapport d'enquête soit repris à son compte par l'organe mandataire et transmis formellement aux autres organes interétatiques des Nations Unies. Ceci permettra en effet de donner plus de poids au rapport et de faciliter la mise en œuvre des recommandations.

Outre l'assistance auprès des Nations Unies pour la formulation d'une réponse appropriée, les missions d'établissement des faits peuvent potentiellement jouer d'autres rôles plus directs, en termes de justice transitionnelle notamment. En particulier, les missions peuvent participer à la recherche de la vérité concernant les violations graves et massives du DIDH et du DIH. Ainsi, les rapports des missions peuvent contribuer à l'élaboration d'un récit officiel concernant la période à laquelle s'intéressent les missions. Certaines missions s'attachent à rechercher les causes profondes des conflits ou à retracer les violations qui ont été commises pendant plusieurs décennies. Par ailleurs, les missions peuvent également aider à préparer les poursuites pénales, en caractérisant les faits au regard du droit international pénal ou en rassemblant des éléments d'information qui pourront, le cas échéant, servir de preuves dans le cadre de poursuites pénales. Cependant, ces éléments doivent être collectés d'une manière qui ne nuit pas à leur valeur probante dans le cadre d'un procès pénal. Par conséquent, lorsque les missions entendent jouer un rôle pour la recherche de la vérité, dans sa dimension officielle et historique, ou préparer des poursuites pénales, cet objectif doit être envisagé en amont du travail d'enquête. En effet, la poursuite de chacun de ces objectifs influera sur la manière dont sera conduite l'enquête.

Enfin, la publication des rapports des missions engendre ses propres effets. Les représentants des victimes, défenseurs des droits de l'homme et membres de la société civile nationale et internationale ont des attentes bien spécifiques en ce qui concerne les conclusions des missions. En effet, les rapports de ces missions jouent un rôle central dans leur stratégie de plaidoyer. En particulier, la qualification des faits comme crime de génocide représente souvent un aspect essentiel pour ces acteurs et cristallise toutes les attentes en termes de réaction de la communauté internationale. Parallèlement, la réaction du gouvernement à la publication du rapport doit également être anticipée et prise en compte par les missions. Le contexte souvent très polarisé dans lequel les missions sont mandatées influe nécessairement sur l'approche qu'elles doivent adopter, notamment en ce qui concerne la présentation du rapport et la formulation de leurs conclusions. Ignorer complètement le contexte

politique dans lequel elles sont créées pourrait s'avérer contre-productif. Par conséquent, la présentation du rapport dépend également, dans une certaine mesure de ce contexte.

En pratique, les missions d'établissement des faits poursuivent souvent plusieurs objectifs de manière concomitante. Cependant, en fonction des objectifs que les organes mandataires ou les missions entendent privilégier, des choix stratégiques différents devront être effectués. En particulier, les fonctions et le champ de l'enquête qui devraient en principe être déterminés par l'organe mandataire seront directement influencés par la prise en compte des objectifs pour lesquels chaque mission a été créée. De même, les missions devront effectuer des choix stratégiques différents en ce qui concerne la collecte et l'analyse des preuves, le droit applicable, l'importance accordée à l'analyse juridique, la présentation du rapport et la formulation des conclusions et recommandations.

Des approches créatives : un besoin pour dépasser les obstacles politiques à la protection du DIDH et du DIH.

En dépit – ou peut-être en raison – du rôle que peuvent potentiellement jouer les missions d'établissement des faits pour mettre fin et remédier aux violations graves et massives du DIDH et du DIH, la création de ces missions, comme la mise en œuvre de leurs recommandations, rencontrent parfois des oppositions importantes. De plus, la conduite de l'enquête se heurte à de nombreux obstacles. Par conséquent, il importe de laisser une certaine marge de manœuvre aux organes des Nations Unies, comme aux missions afin de trouver des solutions créatives pour contourner ou dépasser ces obstacles.

Ainsi, les missions d'établissement des faits peuvent être créées par différents organes des Nations Unies. Il s'agit des organes interétatiques : notamment le Conseil de sécurité et le Conseil des droits de l'homme, et dans une moindre mesure l'Assemblée générale des Nations Unies. De plus, le Secrétaire général et le Haut-Commissariat aux droits de l'homme peuvent également créer des missions pour établir les faits lorsque des violations graves et massives du DIDH et du DIH sont alléguées. Cependant, la création des missions par les organes interétatiques, si elle demeure la plus fréquente est aussi la plus problématique. Les blocages politiques par des Etats ou groupes d'Etats sont en effet très fréquents. En outre, les mandats des missions font l'objet de négociations souvent intenses. Ces négociations empêchent

parfois que le mandat soit défini d'une manière optimale au regard de la situation et de l'objectif que devrait en principe poursuivre la mission. Compte tenu des difficultés inhérentes aux modes de création de ces organes, l'existence de différentes possibilités pour le recours à ces missions peut être utile. Ceci permet en effet de contourner les blocages qui existent au sein de l'un ou l'autre des organes. Ainsi, les arrangements *ad hoc* concernant les modes de création des missions d'établissement des faits sont souvent une réponse aux obstacles politiques.

Par ailleurs, il existe de nombreuses contraintes pouvant potentiellement entraver le travail d'enquête en tant que tel. En particulier, les mandats des missions sont parfois formulés de manière partielle, ce qui place la mission dans une situation difficile s'agissant de respecter les principes généraux pour la conduite de l'enquête. En particulier, les missions doivent respecter les termes de leur mandat, tout en conduisant l'enquête de manière impartiale. Par ailleurs, les missions ne sont pas toujours dotées des ressources humaines et financières adéquates ou de suffisamment de temps pour s'acquitter de leur tâche. De plus, le manque de coopération des parties représente également un obstacle majeur à leur travail. En effet, il arrive que les missions ne soient pas autorisées à se rendre sur le territoire de l'Etat concerné. En outre, même lorsqu'une telle autorisation leur est donnée, les parties font parfois obstruction à l'accès aux preuves, les altèrent ou les détruisent. Enfin, la nécessité absolue de préserver la sécurité des témoins et des membres de la mission représente une contrainte parfois très importante. Ceci est notamment le cas lorsque l'enquête est conduite dans un environnement particulièrement répressif et hostile. En raison de ces difficultés, il peut être inopportun d'imposer des standards uniformes précis à toutes les missions des Nations Unies s'agissant de la conduite de l'enquête. En effet, des prescriptions trop spécifiques pourraient paralyser le travail des missions.

De plus, la mise en œuvre des recommandations formulées par les missions rencontre également et *a fortiori* des obstacles politiques au sein des organes des Nations Unies. Ainsi, même si une solution est parfois trouvée pour contourner les obstacles politiques, au stade de la création des missions, la mise en œuvre des recommandations requiert souvent une action concertée de différents organes, agences, et programmes des Nations Unies. Or, en l'absence de volonté politique au sein du Conseil des droits de l'homme, de l'Assemblée générale ou encore du Conseil de sécurité, les recommandations adressées aux Nations Unies restent souvent lettre morte. Notre étude a ainsi montré que les mesures relevant du deuxième pilier de la

responsabilité de protéger, – c'est-à-dire les mesures destinées à aider l'Etat à mettre en œuvre ses obligations – sont généralement suivies d'effets. En revanche, les recommandations relevant du troisième pilier – c'est-à-dire les mesures qui relèvent d'une « action résolue en temps voulu » de la communauté internationale – rencontrent souvent des obstacles importants. En particulier, lorsque les mesures requises relèvent du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. A cet égard, nous avons vu que certaines missions proposent des arrangements créatifs permettant de contourner les obstacles politiques qu'elles anticipent pour le suivi du travail d'enquête. La formulation des recommandations, spécifiquement adaptées à la situation est donc essentielle. La diversité des approches adoptées par les missions dans leurs recommandations traduit donc une volonté de maximiser les effets du travail d'enquête, en dépit des obstacles politiques au sein des Nations Unies pour une réponse adaptée à la gravité de la situation.

Des approches créatives et *sui generis* sont donc parfois nécessaires compte tenu des différents objectifs, des situations et des contraintes que nous avons évoqués. Cependant, des approches *sui generis* peuvent s'avérer problématiques. En particulier, ceci peut faire obstacle au contrôle du travail d'enquête et à terme poser un problème du point de vue de la crédibilité des conclusions et de l'impact du travail des missions.

La diversité : un obstacle au contrôle, un problème de crédibilité et d'impact.

La diversité des approches adoptées par les missions d'établissement des faits est problématique dans la mesure où elle fait obstacle au contrôle, public notamment, du travail d'enquête, de la force des conclusions, et de la légitimité de la réponse des Nations Unies sur le fondement des rapports. En effet, en l'absence de point de référence, tout contrôle semble impossible. Or, ceci rend les missions vulnérables aux tentatives des parties visées par l'enquête pour les discréditer.

La publication des rapports des missions d'établissement des faits s'inscrit dans une stratégie de *naming and shaming*. L'idée est d'influencer le comportement de l'Etat et des autres acteurs, y compris les organes des Nations Unies, en révélant publiquement le manquement à des obligations juridiques voire à des obligations morales ou éthiques reconnues dans les documents des Nations Unies. La publication des violations, et l'identification des mesures qui devraient être prises pour y mettre fin et y remédier, peut donner lieu à une pression publique, notamment par la société civile,

en vue d'une action de l'Etat ou à défaut des Nations Unies. Les rapports des missions ont donc pour but de produire des effets dans la sphère publique. Cependant, les Etats entendent contrer de tels effets en décrédibilisant les rapports des missions. En particulier, les Etats critiquent souvent le seuil probatoire adopté par les missions, une vérification insuffisante des éléments de preuve, la composition des missions etc. Plus récemment, la critique des Etats concernant le travail des missions d'enquête a pris une tournure nouvelle. En particulier, l'accusation de *lawfare* a pris de l'ampleur. Les missions sont ainsi accusées d'être utilisées pour diffamer les gouvernements sous couvert de l'application du droit international. Au travers de cette accusation, les Etats remettent en cause l'ensemble du système de contrôle des obligations du DIDH et du DIH par les Nations Unies. Le concept de *lawfare* regroupe l'ensemble des critiques, certaines légitimes, d'autres moins, portant sur le mode de création des missions et leur travail. Parallèlement, on assiste également à une remise en cause de la pertinence du DIH pour régler les conflits asymétriques pour lesquels beaucoup de missions sont mandatées. Le caractère *ad hoc* des missions et les approches *sui generis* de l'établissement des faits alimentent les critiques d'une instrumentalisation du droit et de la procédure d'enquête en vue d'un résultat prédéterminé : la condamnation publique d'un Etat ou d'un gouvernement. En effet, l'absence de standards précis et uniformes au stade de la création des missions et du travail d'enquête complique toute justification *a posteriori* des méthodes adoptées. Par conséquent, la grande diversité des méthodes d'enquête et l'absence d'approches uniformes rendent les missions vulnérables aux attaques des Etats.

Des pratiques uniformes : ni souhaitable, ni faisable.

Si une uniformisation des pratiques permettrait de régler ce problème, une telle uniformisation ne semble pas toujours souhaitable pour les raisons que nous avons expliquées plus haut. A cet égard, un appel à la standardisation des pratiques, qui semble se dessiner, et auquel semble souscrire une partie de la doctrine, nous semble problématique. En effet, la recherche de normes de référence peut conduire à l'imposition de standards qui ne sont pas adaptés au travail de toutes les missions. Le débat en vue de l'uniformisation des pratiques s'est cristallisé autour de la recherche d'un seuil probatoire minimal pour l'établissement extra-judiciaire des faits. Or, comme nous l'avons expliqué dans cette étude, un tel concept n'est pas forcément adaptable au travail d'enquête extra-judiciaire. Il ne reflète pas non plus

toute la complexité inhérente à la recherche et à l'évaluation de l'information, et par conséquent ne fournit que peu d'indications quant à la qualité du travail d'enquête. Pourtant, l'idée selon laquelle tout travail d'enquête doit se conformer à un standard minimum qui correspondrait à la « prépondérance de la preuve » est désormais presque unanimement acceptée par la doctrine et reprise à son compte par les Etats. Le concept de seuil probatoire exporté dans un cadre extra-judiciaire traduit bien ce besoin de critères pour l'évaluation du travail d'établissement des faits. Cependant, la focalisation de la doctrine et des Etats sur le seuil probatoire peut s'avérer problématique. Du point de vue de la qualité de l'enquête tout d'abord, l'attention disproportionnée accordée à ce concept pourrait dispenser les missions de justifier concrètement dans leurs rapports les techniques utilisées pour évaluer les éléments d'informations et les corroborer. Par ailleurs, toute activité d'établissement des faits qui déclare se conformer à un standard autre que la prépondérance de la preuve, pourrait être discréditée pour ne pas avoir respecté un standard perçu comme adéquat pour l'établissement extrajudiciaire des faits.

Une autre critique formulée par les Etats, porte sur la partialité des membres des missions. Or, aucun critère précis ne permet de tracer une ligne de démarcation garantissant l'impartialité absolue des membres des missions. La notion d'impartialité est un concept quelque peu imprécis susceptible d'interprétation. Des critères trop rigides à cet égard conduiraient à priver les missions de membres dont l'expertise est reconnue et parfois unique. D'un autre côté, l'absence de critères peut s'avérer problématique pour contrer efficacement les attaques des Etats. Si un effort accru pour définir l'exigence d'impartialité nous semblerait bienvenue, une liste de critères immuables ne nous semble pas forcément l'approche la plus appropriée. En effet, d'autres paramètres, comme la réputation et la qualification des membres des missions, doivent être pris en compte. En outre, tout critère est susceptible d'interprétation et la définition de l'impartialité sous la forme d'une liste de critères pourrait alimenter les tentatives pour discréditer les membres des missions, plutôt que d'y couper court.

L'imposition de critères rigides qui ne sont ni vraiment adaptés ni particulièrement utiles peut donc nuire à la portée du travail des missions. En effet, ceci peut conduire à annihiler toute marge de manœuvre lors des négociations qui donnent lieu à la création des missions. Ceci peut également conduire à enfermer dans un carcan rigide le travail des missions et empêcher toute approche créative qui permettrait de

dépasser les blocages politiques à l'enquête et au suivi de l'enquête. Par conséquent, des critères précis et uniformes ne sont pas forcément une solution appropriée en réponse aux critiques formulées par les Etats à l'encontre des missions. Pour autant, les problèmes que nous avons identifiés dans le cadre de cette étude, au stade de la création des missions, du travail d'enquête et du suivi ne doivent pas être ignorés. Notre étude a cependant permis de mieux les identifier, d'en comprendre les causes afin de proposer des solutions adaptées.

Vers une voie médiane entre uniformité et diversité.

Derrière la diversité des approches, se cachent des problèmes bien réels que nous avons identifiés plus haut. Chacun de ces problèmes appelle des solutions différentes qui ne passent pas nécessairement par une uniformisation des processus et pratiques. En particulier, le problème principal concernant les modes de création des missions est la politisation du recours à ces mécanismes ainsi que l'influence de considérations politiques sur la détermination de leur mandat et des ressources qui leur sont allouées. Il serait ainsi possible et souhaitable de dépolitiser le recours aux missions en encourageant leur création par des organes autres que les organes interétatiques notamment le Secrétaire général et le Haut-Commissaire aux droits de l'homme. La Déclaration de 1991 sur les activités d'établissement des faits souligne ainsi l'importance du recours aux missions d'établissement des faits par le Secrétaire général. Bien que le Secrétaire général comme le Haut-Commissaire aux droits de l'homme puissent créer des missions d'établissement des faits de leur propre initiative, ce pouvoir n'est cependant exercé qu'assez rarement. Il pourrait à ce titre être utile de rappeler formellement, au besoin dans une déclaration de l'Assemblée générale, l'existence de ce pouvoir et l'opportunité de l'exercer.

Lorsque les missions sont créées par des organes interétatiques, les mandats ne sont parfois pas adaptés à la situation et ne fournissent pas toujours toutes les indications nécessaires pour guider les missions dans leur tâche. Des mandats peu clairs ou inadaptés peuvent s'expliquer par les tractations politiques qui ont lieu lors de la négociation des termes de la résolution mandatrice. Ceci s'explique également par une attention insuffisante accordée à la rédaction des mandats. A cet égard, un document technique, du type de celui rédigé par le International Centre for Transitional Justice concernant l'adoption du mandat des commissions de vérité, pourrait servir de guide pour la rédaction des mandats des missions d'établissement

des faits des Nations Unies. Un tel document, rédigé par exemple par le bureau du Haut-Commissariat aux droits de l'homme, pourrait également servir de référence pour évaluer la pratique des organes interétatiques en la matière. Il convient de noter que les mandats des missions d'établissement des faits créées par le Conseil des droits de l'homme ne présentent plus les mêmes travers que les missions créées dans les premières années de la pratique de cet organe. En particulier, alors que les mandats des missions d'établissement des faits mandatées pour enquêter sur des situations impliquant Israël étaient presque tous biaisés, une telle partialité ne se retrouve pas dans le mandat de la commission créée en 2014. A ce titre, le rappel, dans plusieurs documents, des principes d'impartialité depuis la création des missions jusqu'à la publication du rapport est particulièrement utile.

Notre étude a également mis en évidence un travail d'enquête de qualité très inégale. Si l'uniformisation de tous les aspects du travail d'enquête ne nous apparaît pas souhaitable, il semble que des standards communs dérivant du principe *do no harm* aient émergé. Ainsi, les divers manuels consacrés aux méthodes d'établissement des faits mettent l'accent sur les précautions à prendre pour assurer la sécurité des témoins et leur santé psychologique, en évitant toute réactivation traumatique au cours de l'entretien. Les manuels mettent également l'accent sur les mesures permettant de préserver les preuves en vue d'une utilisation future dans un cadre pénal. Ces standards sont diffusés au travers des formations auxquelles participe la plupart du personnel des missions.

Il est important que les missions adoptent des méthodes d'enquête permettant de faciliter l'interopérabilité de leur travail. Notamment, les missions doivent veiller à respecter autant que possible les standards adoptés dans un cadre pénal, afin de ne pas nuire à la valeur probante des éléments collectés. On note que les formations proposées pour les professionnels de l'établissement des faits mettent généralement l'accent sur le respect de tels standards. Egalement dans le but d'augmenter l'interopérabilité du travail d'enquête, les missions doivent obtenir le consentement le plus éclairé possible de leurs sources quant à une utilisation ultérieure de l'information. Les cours et tribunaux internationaux ont également un rôle à jouer pour faciliter l'interopérabilité. A cet égard, il serait important de clarifier l'avenir des accords de confidentialité conclus avec le procureur de la CPI.

Si les missions doivent prendre en compte tous les débouchés possibles du travail d'enquête, elles doivent également décider de leurs méthodes d'enquête de manière à

remplir au mieux leurs objectifs, tout en tenant compte des contraintes auxquelles elles sont confrontées. En particulier, la manière dont les faits seront corroborés et l'importance accordée à l'analyse et aux développements juridiques devra être décidée en amont. La pratique récente de certaines missions consistant à annexer les longs développements juridiques aux rapports nous semble un bon compromis entre rigueur et accessibilité. Le choix de la branche de droit qui servira de cadre juridique à l'enquête dépendra également des objectifs poursuivis par les missions.

De manière générale, les choix des missions concernant la conduite de l'enquête pourront être facilités par une meilleure diffusion des leçons apprises d'autres expériences. A cet égard, la publication de l'ouvrage *Guidance and practice* du Haut-Commissariat aux droits de l'homme est importante. En effet, si les principes généraux applicables à l'enquête font consensus, les approches adoptées par les missions précédentes peuvent permettre de mieux comprendre comment opérationnaliser ces principes dans différents contextes et en présence de contraintes différentes. Un partage des leçons apprises doit donc être encouragé. Ceci pourrait faire partie du programme des formations qui sont dispensées aux membres des missions. Enfin, la professionnalisation de l'établissement des faits passe aussi par l'introduction de compétences autres que juridiques. En particulier, des problèmes de management sont souvent cités par les membres des missions. Ceci ralentit le travail de l'équipe et paralyse parfois la prise de décision.

Un autre problème auquel il devrait être remédié concerne le manque de transparence et de justification dans les choix qui sont effectués par les missions. A cet égard, la publication en annexe du plan d'enquête et de ses amendements successifs accompagnés de leur justification semblerait bienvenue. De manière générale, un effort plus important pour expliquer les choix effectués par les missions s'agissant de l'interprétation de leur mandat et de chacune des étapes de la collecte et de l'analyse de l'information nous semble essentiel. Ceci faciliterait un contrôle public du travail d'enquête et permettrait d'augmenter la qualité et la crédibilité du travail des missions. Une autorité centrale, du type de celle mise en place pour les procédures spéciales, pourrait également être envisagée afin de contrôler le respect des principes généraux de l'établissement des faits et la justification des choix stratégiques effectués par les missions.

Enfin, une attention accrue devrait être portée à la formulation des recommandations. A cet égard, les missions pourraient bénéficier des perspectives d'experts

académiques. Ces derniers sont en effet bien placés pour éclairer les missions sur les facteurs sociopolitiques et géopolitiques pouvant avoir un impact positif ou négatif sur le suivi de l'enquête. De telles perspectives sont importantes afin de maximiser les chances de mise en œuvre des recommandations. On note que certaines missions s'efforcent de concevoir leurs recommandations de manière à contourner les obstacles politiques au suivi de l'enquête. En dépit de ces efforts, le suivi de l'enquête dépend dans une large mesure de la volonté politique des organes des Nations Unies pour mettre en œuvre les recommandations qui leur sont adressées et pour prendre des mesures plus robustes si l'Etat ne met pas en œuvre les recommandations des missions portant sur des obligations de droit international. A cet égard, la doctrine de la responsabilité de protéger et la stratégie « les droits avant tout » mettent l'accent sur le rôle de l'ONU dans son ensemble s'agissant de contribuer à la protection des populations et de remédier aux violations graves et massives du DIDH et du DIH. Ainsi, l'attention portée ces dernières années à la qualité du travail des missions d'établissement des faits a donné lieu à un effort accru du Haut-Commissariat aux droits de l'homme pour systématiser l'analyse et la diffusion des leçons apprises des expériences d'établissement des faits passés. Parallèlement, le Secrétaire général a développé la doctrine de la responsabilité de protéger et a multiplié les études permettant d'en opérationnaliser les principes. De tels efforts doivent être poursuivis et approfondis afin d'améliorer l'impact des missions d'établissement des faits des Nations Unies portant sur des violations graves et massives du DIDH et du DIH.

Table des matières

Thèse de Doctorat / avril 2016	1
<i>Introduction</i>	12
<i>Partie 1 : Le recours aux missions d'établissement des faits par les Nations Unies.</i>	30
Titre 1 : Du pouvoir d'enquêter à la décision d'enquêter.	31
Chapitre 1 : Consécration progressive d'un pouvoir de créer des missions d'établissement des faits.	32
Section 1 : Les pouvoirs d'enquête des organes en charge du maintien de la paix et de la sécurité internationales.	33
I. Les fondements juridiques des pouvoirs d'enquête des organes exerçant une fonction en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales.	34
A. Les pouvoirs d'enquête du Conseil de sécurité.	35
1. Pouvoir d'enquête explicite sur le fondement de l'article 34 de la Charte des Nations Unies.	35
2. Pouvoir d'enquête implicite sur le fondement de l'article 39 de la Charte des Nations Unies.	37
B. Les pouvoirs d'enquête de l'Assemblée générale.	39
C. Les pouvoirs d'enquête du Secrétaire général.	41
II. Extension du champ matériel de l'enquête : vers une inclusion du DIDH et du DIH.	43
A. Le domaine réservé : une limite pour l'établissement des faits ?	44
1. Le domaine réservé dans la Charte des Nations Unies : les termes du débat.	44
2. L'établissement des faits : une forme d'intervention ?	47
B. Affirmation de la compétence de l'ONU pour examiner des violations du DIDH et du DIH.	49
1. Revendication du pouvoir d'examen des violations du DIDH.	49
2. Le contrôle du respect du DIH dans les conflits armés non internationaux.	51
Conclusion de la Section 1.	53
Section 2 : Les pouvoirs d'enquête des organes des droits de l'homme.	53
I. Les fondements juridiques des pouvoirs d'enquête des organes des droits de l'homme.	54
A. Les pouvoirs d'enquête de la Commission et du Conseil des droits de l'homme.	55

1.	L'émergence des pouvoirs d'enquête de la Commission des droits de l'homme.	55
2.	Développement des pouvoirs d'enquête de la Commission des droits de l'homme.	57
3.	Les pouvoirs d'enquête du Conseil des droits de l'homme.	59
B.	Les pouvoirs d'enquête du Haut-Commissaire aux droits de l'homme.	60
1.	Les travaux préparatoires : les pouvoirs d'enquête au cœur du débat.	60
2.	La reconnaissance des pouvoirs d'enquête.	61
II.	Extension du champ de l'enquête aux violations du DIH et aux crimes internationaux.	62
A.	Analyse des résolutions créant les organes en charge de la protection des droits de l'homme.	63
1.	Analyse du dispositif.	63
2.	Analyse du préambule.	64
B.	Une extension justifiée sur le fondement de la théorie des pouvoirs délégués ou implicites.	65
1.	Une pratique héritée de la Commission des droits de l'homme ?	65
2.	La pratique du Conseil des droits de l'homme.	67
3.	La théorie des pouvoirs implicites.	68
	Conclusion de la Section 2.	70
	Conclusion du Chapitre 1.	71
	Chapitre 2 : La décision d'enquêter : maintenir la flexibilité au service du droit.	73
	Section 1 : Une décision influencée par les intérêts géopolitiques des Etats.	74
I.	Les modalités de la prise de décision.	74
A.	Accord de l'Etat concerné.	75
1.	L'enquête à l'initiative de l'Etat.	75
2.	L'enquête à l'initiative des Nations Unies.	76
B.	Approbation par un organe interétatique.	77
1.	Approbation d'une initiative unilatérale.	78
2.	Approbation d'une initiative conjointe au sein des Nations Unies.	79
C.	Création par un organe interétatique.	80
1.	La prise de décision au sein du Conseil des droits de l'homme.	80
2.	La prise de décision au sein du Conseil de sécurité.	82
II.	Les intérêts des Etats au cœur de la décision d'enquêter.	84
A.	Inaction des organes interétatiques.	84
1.	La prise en compte de la situation politique dans le pays : l'exemple du Myanmar.	85
2.	Renoncer à l'enquête pour protéger les intérêts des Etats.	88
B.	Des Etats « pris pour cible ».	89
1.	Une approche casuistique à double tranchant.	89

2. L'affirmation du principe de non-sélectivité.	91
Conclusion de la Section 1.	93
Section 2 : Quelles solutions pour limiter les dérives politiques ?.....	94
I. Encadrer la prise de décision.....	94
A. Des pistes de réflexion pour l'encadrement de la décision d'enquêter.	95
1. Un encadrement de la prise de décision justifié par la responsabilité de protéger.....	95
2. L'encadrement du droit de veto au Conseil de sécurité.	97
B. Les limites des propositions visant à encadrer la décision d'enquêter.....	100
1. Les objectifs multiples de l'enquête : un problème pour l'encadrement.....	100
2. Des facteurs contextuels restant pertinents pour la décision d'enquêter.....	101
II. Les solutions institutionnelles.	103
A. Un mécanisme permanent d'enquête ?	103
1. Une proposition abandonnée à juste titre.	103
2. Flexibilité et « <i>forum shopping</i> »......	105
B. Encourager la création des missions par des organes non interétatiques.....	107
1. L'importance de la prise de décision par des organes non interétatiques.....	107
2. L'autonomie des pouvoirs d'enquête du Secrétaire général.....	109
3. L'autonomie des pouvoirs d'enquête du Haut-Commissaire aux droits de l'homme.....	111
Conclusion de la Section 2.	113
Conclusion du Chapitre 2.	114
Conclusion du Titre 1.	115
Titre 2 : La mise en œuvre de la décision d'enquêter.....	116
Chapitre 1 : Création de la mission d'établissement des faits.....	117
Section 1 : Le mandat de la mission.	117
I. Les objectifs de l'enquête.....	118
A. Des objectifs à géométrie variable.....	118
1. Diversification des objectifs.....	118
2. Des objectifs découlant du contexte.....	120
B. La nécessité de déterminer les objectifs dans le mandat.....	121
1. Guider la détermination des éléments opérationnels du mandat.....	122
2. Les objectifs de l'enquête omis dans les résolutions mandatrices.....	124
II. Les éléments opérationnels du mandat : entre précision et flexibilité.....	125
A. Les différentes fonctions des missions.....	125
1. Diversification des fonctions des missions d'établissement des faits.....	126
2. L'accent mis sur la recherche de la responsabilité pénale.	127
B. Le champ de l'enquête.....	129
1. La clause « <i>omnibus</i> » : prendre en compte le besoin de flexibilité.	129
2. Champ de l'enquête indûment restreint.....	131

Conclusion de la Section 1.	133
Section 2 : La constitution de la mission.	134
I. Des ressources souvent inadéquates.	134
A. Les ressources matérielles.	135
1. Attribution des ressources : opacité et politisation.	135
2. Le manque de ressources : quel impact pour l'enquête ?	137
B. Les ressources humaines.	139
1. Recruter le personnel : opacité et politisation.	139
2. Le recrutement du personnel : quel impact pour l'enquête ?	141
II. L'accent mis sur la réputation de la mission.	142
A. Les obligations professionnelles.	143
1. Le contour des obligations professionnelles.	143
2. Les critères qui entrent en jeu dans le processus de sélection.	145
B. L'impartialité en question.	146
1. Les accusations de partialité.	146
2. Evaluer le bien-fondé des accusations de partialité.	148
C. Les apparences au cœur des considérations.	149
1. Diversité et représentativité.	150
2. Prestige.	151
Conclusion de la Section 2.	151
Conclusion du Chapitre 1.	153
Chapitre 2 : Conditions du bon déroulement de l'enquête.	154
Section 1 : La coopération entre les parties prenantes.	154
I. Les obligations à la charge des Etats et des groupes armés.	155
A. Les contours de l'obligation de coopération.	155
1. Mutation des fondements de l'obligation de coopération.	155
2. Une obligation de coopération découlant de la Charte.	156
3. Les demandes de coopérations formulées par les organes mandataires et les missions.	158
B. Une coopération inégale.	161
1. Un engagement variable avec les missions.	161
2. Les excuses pour une coopération limitée.	163
II. Le rôle de l'organe mandataire et de la mission pour assurer le respect de l'obligation de coopération.	166
A. Faciliter la coopération en amont.	166
1. Négocier la coopération : une stratégie peu souhaitable.	166
2. Respect des principes généraux gouvernant le recours à l'enquête.	167
B. Renforcer la coopération pendant l'enquête.	170
1. Indépendance et impartialité pendant l'enquête.	170
2. Agir dans le cadre du mandat : les activités humanitaires.	171

3. Le respect de principes conflictuels : un dilemme pour les missions.	173
C. Sanctionner l'absence de coopération.	174
1. La sanction par la mission.....	175
2. La sanction par l'organe mandataire.	176
Conclusion de la Section 1.	177
Section 2 : L'enquête <i>in situ</i>	178
I. Un problème d'accès aux preuves.....	178
A. L'admission sur le territoire : une condition nécessaire pour l'accès aux preuves ?	178
1. L'admission sur le territoire à la discrétion de l'Etat ?	179
2. Des contraintes réelles et légitimes.....	180
3. Contourner l'impossibilité de conduire l'enquête <i>in situ</i>	180
B. L'accès au territoire : une condition suffisante pour l'accès aux preuves ?	183
1. Le contrôle exercé par une partie.....	183
2. Altération ou destruction des preuves.	185
II. Un problème de protection.	186
A. Les immunités de la mission et de ses membres.	186
1. Source de l'immunité.....	187
2. Portée de l'immunité.	188
3. Respect de l'immunité.	189
B. La protection des enquêteurs et des témoins.....	190
1. Intimidation des témoins et des enquêteurs.	190
2. Sécurité et poursuite de l'enquête : un équilibre à trouver.	192
Conclusion de la Section 2.	193
Conclusion du Chapitre 2.	194
Conclusion du Titre 2.	195
Conclusion de la Partie 1.....	196
<i>Partie 2 : La conduite de l'enquête.....</i>	198
Titre 1 : Les méthodes d'établissement des faits.....	199
Chapitre 1 : Les dilemmes de l'adoption des méthodes d'enquête.	200
Section 1 : Tensions entre uniformité et diversité des méthodes d'enquête.	201
I. Absence de méthodes uniformes pour l'enquête.	201
A. Le besoin d'uniformité.....	202
1. Des méthodes diverses et des choix opaques.....	202
2. Evaluer les arguments en faveur de standards méthodologiques uniformes...204	
B. Les tentatives d'encadrement des méthodes d'enquête.....	206
1. Prolifération des textes de référence.	206
2. Contribution ou entrave à l'adoption de standards uniformes ?	209
II. Une grande diversité à prendre en compte.....	212

A.	Circonscrire le champ de l'établissement des faits.....	212
1.	Enquête et établissement des faits.	213
2.	Etablissement des faits, « <i>monitoring</i> », et « <i>reporting</i> ».	214
3.	Etablissement des faits et « <i>mapping</i> ».	216
4.	L'établissement des faits une catégorie ouverte.....	217
B.	Les conditions dans lesquelles se déroule l'enquête.....	218
1.	Des différences de moyens.....	219
2.	Des contraintes différentes.....	220
	Conclusion de la Section 1.	222
	Section 2 : Les choix méthodologiques : une liberté encadrée.....	223
I.	Guider les choix méthodologiques effectués par les missions d'établissement des faits. 223	
A.	La méthodologie déterminée par les missions.	223
1.	Une évolution consacrée par la pratique.	224
2.	Une évolution justifiée.....	226
B.	Orientation et encadrement des choix des missions.	227
1.	Les objectifs de l'enquête : un guide pour les choix méthodologiques.....	228
2.	Les principes généraux applicables à la conduite de l'enquête.	231
II.	Assurer le respect des principes généraux pour la conduite de l'enquête.....	233
A.	Le rôle de l'Organisation des Nations Unies.	233
1.	Formation professionnelle.....	233
2.	Le contrôle par un organe extérieur ?	235
B.	La transparence : un prérequis pour le contrôle public.....	236
1.	Transparence au niveau du rapport d'enquête.	237
2.	Les communications publiques.....	240
	Conclusion de la Section 2.	243
	Conclusion du Chapitre 1.	244
	Chapitre 2 : Les missions d'établissement des faits face aux différentes étapes de la collecte et de l'analyse des preuves.	246
	Section 1 : La collecte des preuves.....	247
I.	Les paramètres qui guident et contraignent la collecte des preuves.....	247
A.	Admissibilité et pertinence des preuves.	247
1.	Le principe de la liberté de la preuve.....	248
2.	Les exceptions au principe de la liberté de la preuve.	251
B.	Les paramètres qui contraignent l'accès aux preuves.....	255
1.	Le besoin d'expertise et de moyens.	255
2.	Les contraintes pour la collecte de preuves testimoniales.	258
II.	Les précautions minimales pour la collecte des preuves.....	260
A.	La collecte de preuves physiques.....	261
1.	La décision de procéder à la collecte des preuves.....	261

2. Les précautions minimales pour la collecte et la documentation des preuves physiques.	263
B. La collecte de preuves testimoniales.	265
1. Les précautions en termes de sécurité.	265
2. Les précautions pour éviter de raviver un traumatisme.	270
Conclusion de la Section 1.	272
Section 2 : l'analyse des preuves.	273
I. La valeur probante de chaque élément de preuve.	274
A. La valeur probante des témoignages.	274
1. La connaissance du témoin.	274
2. Les techniques d'entretien.	277
B. La preuve physique.	281
1. La chaîne de traçabilité.	281
2. Les expertises.	283
II. Des conclusions justifiées par les preuves rapportées ?	286
A. Etayer une conclusion en fait.	286
1. Les preuves concordantes.	286
2. Les preuves manquantes.	290
B. Le seuil probatoire : une utilité limitée.	292
1. Un seuil probatoire adapté ?	292
2. Les limites du seuil probatoire pour le contrôle du travail des missions.	296
Conclusion de la Section 2.	300
Conclusion du Chapitre 2.	301
Conclusion du Titre 1.	302
Titre 2 : La qualification juridique des faits.	303
Chapitre 1 : Les dilemmes de l'analyse juridique dans un contexte extrajudiciaire.	304
Section 1 : Le droit : simple outil de l'enquête ?	304
I. La qualification juridique: un exercice incontournable.	305
A. La qualification juridique : une fonction progressivement reconnue.	305
1. La qualification juridique des faits : une fonction indispensable des missions d'établissement des faits des Nations Unies ?	305
2. Les mandats et la détermination du régime juridique applicable.	309
B. Les faits et le droit inextricablement liés.	310
1. Les faits déterminent le droit applicable.	311
2. Le droit guide la recherche des faits pertinents.	312
II. Les missions d'établissement des faits et l'interprétation du droit.	314
A. Les missions d'établissement des faits : sources de droit ?	315
1. Affirmation d'une différence avec les cours et tribunaux internationaux.	315
2. Doctrine des publicistes les plus qualifiés ?	317
B. Interpréter le droit : une étape indispensable de l'enquête ?	318

1.	Reconnaître la controverse juridique.	319
2.	Prendre parti sur la controverse juridique.	321
	Conclusion de la Section 1.	322
	Section 2 : La recherche d'un droit adapté aux enquêtes des missions des Nations Unies...	323
I.	Les missions d'établissement des faits et l'application du DIH.	324
A.	Atteinte à l'équilibre fondamental du DIH.	325
1.	Amalgame entre DIH et DIDH.	325
2.	Atteinte au DIH du fait du DIDH.	326
B.	La solution : une commission spécialisée ?	327
1.	Un problème de spécialisation.....	328
2.	La Commission de l'article 90 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève : un projet mort-né ?	329
II.	Les missions d'établissement des faits et l'application du droit international pénal (DIP).....	331
A.	Les spécificités du DIP méconnue.	331
1.	Le DIP au service du respect du DIH et du DIDH ?.....	332
2.	Les spécificités du DIP.	333
B.	Dénaturation des éléments matériels des crimes.	335
1.	Une sélectivité justifiée par la nature extrajudiciaire de l'enquête ?.....	335
2.	Une sélectivité justifiée par le rôle spécifique de ces missions.....	336
	Conclusion de la Section 2.	338
	Conclusion du Chapitre 1.	339
	Chapitre 2 : Les missions d'établissement des faits face aux différentes étapes du raisonnement juridique.	341
	Section 1 : La recherche par les missions du droit applicable.....	341
I.	Applicabilité du DIH.	342
A.	Qualification des conflits armés : les difficultés d'ordre juridique.....	342
1.	Conflit armé international ou non international ?	343
2.	Quel type de conflit armé non international ?.....	345
B.	Qualification des conflits armés : difficultés d'ordre factuel.	347
1.	L'existence du conflit armé.....	348
2.	La nature du conflit armé.....	349
II.	Applicabilité du DIDH.	350
A.	L'application extraterritoriale du DIDH.....	351
1.	L'examen de la question par les missions d'établissement des faits.....	351
2.	Evaluation du raisonnement des missions à la lumière de la jurisprudence internationale.....	352
B.	Les détenteurs d'obligations.....	355
1.	Absence d'obligation juridique à la charge des groupes armés sur le fondement du DIDH.	355

2. Une approche mesurée suivie par les missions d'établissement des faits.	356
Conclusion de la Section 1.	358
Section 2 : Résoudre les problèmes liés à la fragmentation du droit.	359
I. Source de la règle de droit : conventionnelle ou coutumière ?	360
A. Les limites du droit écrit pour l'enquête extrajudiciaire.	360
1. Un problème d'opposabilité du droit écrit.	360
2. Les justifications pour l'application du Statut de Rome à l'enquête des missions.	362
B. La preuve du caractère coutumier des règles de droit.	363
1. Nécessité et moyens de prouver le caractère coutumier des règles de droit. ..	364
2. Evaluer la preuve du caractère coutumier de la règle de droit par les missions. 366	
II. Résoudre les conflits de normes.	368
A. L'application concomitante du DIH et du DIDH.	368
1. Le principe posé par la CIJ.	368
2. L'application du principe par les missions d'établissement des faits.	369
B. Des solutions en conflit : l'exemple de la licéité de la force meurtrière.	370
1. Résoudre le conflit de normes : la proposition de la CIJ.	371
2. Des interprétations divergentes par les missions d'établissement des faits.	373
Conclusion de la Section 2.	374
Conclusion du Chapitre 2.	375
Conclusion du Titre 2.	376
Conclusion de la Partie 2.	377
<i>Partie 3 : Les effets de l'enquête.</i>	378
Titre 1 : Protection, vérité, justice : quelle contribution ?	379
Chapitre 1 : Dénonciation publique des violations et protection.	380
Section 1 : Dénoncer : un moyen de protéger ?	381
I. La protection : obligation juridique ou éthique ?	382
A. A la recherche des fondements juridiques de la responsabilité de protéger.	382
1. L'obligation de garantir les droits et de protéger contre la commission de crimes internationaux à la charge de l'Etat exerçant sa juridiction territoriale.	383
2. Une obligation d'agir des Etats tiers et des Nations Unies en vue de faire cesser des crimes internationaux ?	386
B. L'obligation de prévention sur le fondement de la Convention contre le génocide. 388	
1. L'existence d'une obligation extraterritoriale de prévenir le crime de génocide.	388
2. Identifier les Etats tenus par cette obligation de prévention.	389
II. Le rôle des missions pour le déclenchement de la protection.	390

A.	La prévention des crimes internationaux : quel rôle pour les missions d'établissement des faits ?.....	391
1.	Le seuil de déclenchement de la prévention : un risque sérieux de crimes internationaux.....	391
2.	L'alerte rapide : une contribution limitée.....	392
B.	Alerter et mobiliser l'opinion publique en vue de faire cesser les crimes : le <i>naming and shaming</i>	394
1.	Stigmatiser les parties responsables.....	394
2.	Stigmatiser l'inaction des Nations Unies.	396
	Conclusion de la Section 1.	398
	Section 2 : Les limites de la dénonciation dans un but de protection.	399
I.	La contre-attaque des Etats : la bataille de l'image.	400
A.	De la dénonciation classique.....	400
1.	Des failles réelles aux failles induites.	400
2.	Contester les conclusions de l'enquête.	403
B.	...A la dénonciation totale.....	405
1.	La remise en cause du droit.	405
2.	La remise en cause du contrôle des obligations internationales.....	407
II.	Des attentes en termes de protection souvent trompées.	409
A.	Des attentes disproportionnées : l'exemple du génocide.	410
1.	Le plaidoyer en faveur de la reconnaissance du crime de génocide.....	410
2.	Une réticence des missions face à la qualification.	412
B.	Une réponse qui n'est pas à la mesure des attentes.	414
1.	La qualification de génocide : quel poids face aux intérêts géopolitiques ?...	415
2.	La responsabilité de protéger à l'épreuve de la pratique.	416
	Conclusion de la Section 2.	418
	Conclusion du Chapitre 1.	419
	Chapitre 2 : Enquête extrajudiciaire : vérité et justice.	421
	Section 1 : Assister la mise en œuvre des obligations de vérité et de justice.	421
I.	Assister la recherche de la vérité.	422
A.	Etablir les violations du DIDH et du DIH et en rechercher les responsables.	423
1.	Rechercher la vérité : fondements de l'obligation.....	423
2.	Etablir les faits de violations et en rechercher les responsables : le rôle des missions.	427
B.	La vérité dans une perspective de justice transitionnelle.	429
1.	Rétablir la vérité historique : la contribution des missions des Nations Unies.	429
2.	Un potentiel transformatif limité.....	432
II.	Assister la mise en œuvre de la justice.	435

A.	Poursuivre les responsables des violations du DIDH et du DIH et des crimes internationaux : fondements de l'obligation.....	435
1.	Une obligation conventionnelle de poursuivre les responsables de violations graves du DIDH et du DIH et les responsables de crimes internationaux.	435
2.	Une obligation coutumière de poursuivre les responsables de crimes internationaux ?.....	439
B.	Le rôle des missions d'établissement des faits dans le déclenchement des poursuites.....	441
1.	Le caractère politique de la décision.....	442
2.	Déterminer les modes de poursuites adaptés.	444
3.	Evaluer l'influence des rapports sur la décision de poursuivre.	446
	Conclusion de la Section 1.	448
	Section 2 : Contribution directe aux poursuites pénales internationales.....	449
I.	Contributions des rapports des missions aux poursuites pénales internationales : perspectives et limites.	450
A.	Conclusions en fait et en droit : une contribution limitée aux poursuites pénales internationales.	450
1.	Conclusion en droit : quelle utilité ?	450
2.	Les conclusions sur les faits : quelle valeur probatoire ?.....	452
B.	Conclusions extrajudiciaires et judiciaires différentes : quel impact sur la crédibilité de l'enquête extrajudiciaire et les poursuites pénales ?	454
1.	Des conclusions divergentes : les raisons.....	454
2.	Des conclusions différentes : les conséquences.	457
II.	le partage des éléments d'information.....	458
A.	Un nécessaire rapprochement des standards.	458
1.	Un partage de l'information nécessaire.....	459
2.	...Qui repose sur un rapprochement des pratiques.....	461
B.	Les difficultés : trouver un équilibre entre la protection des sources, l'intérêt des victimes et les droits de l'accusé.....	463
1.	Le consentement éclairé.	464
2.	Les droits de l'accusé et les accords de confidentialité.....	466
	Conclusion de la Section 2.	468
	Conclusion du Chapitre 2.	469
	Conclusion du Titre 1.	470
	Titre 2 : Trouver et mettre en œuvre des solutions pour mettre fin aux violations. 472	
	Chapitre 1 : Concevoir les recommandations.	473
	Section 1 : Formuler des recommandations : un exercice nécessaire mais périlleux.	473
I.	Le pouvoir de recommandation un attribut nécessaire de l'établissement des faits ?...474	
A.	Etablissement des faits et pouvoir de recommandation en vue du règlement pacifique des différends : perspectives historiques.....	475

1.	Un pouvoir de recommandation initialement absent.	475
2.	Rapprochement entre enquête et conciliation.	476
B.	Le pouvoir de recommandation par les missions d'enquête des Nations Unies : une affirmation progressive.	478
1.	La nature technique de l'enquête justifiant l'absence de pouvoir de recommandation.	479
2.	Un pouvoir consacré par la pratique.	480
II.	Formuler des recommandations : un exercice périlleux.	482
A.	Concevoir les recommandations : un problème de compétence ?.....	483
1.	Un exercice complexe.....	483
2.	...Requérant des qualifications diverses.....	485
B.	Concevoir les recommandations : un problème de stratégie ?.....	487
1.	Tension entre priorité et universalité.	487
2.	Tension entre pragmatisme et idéalisme.	490
	Conclusion de la Section 1.	492
	Section 2 : La formulation d'un ensemble de recommandations adapté à chaque situation.	493
I.	Les recommandations : le parent pauvre de l'établissement des faits.	493
A.	Des recommandations peu justifiées.	494
1.	Justification insuffisante au regard des conclusions.....	494
2.	Justification insuffisante au regard des besoins.	496
B.	Des recommandations peu adaptées.	498
1.	Les destinataires des recommandations.....	498
2.	Les mesures recommandées.	500
II.	Identifier les contours d'une réponse adaptée à chaque situation.	503
A.	Les recommandations à l'Etat dont la responsabilité peut être engagée du fait des violations du DIDH ou du DIH.	503
1.	Mettre le droit et les pratiques en adéquation avec les standards internationaux.	504
2.	Une réponse adaptée à la situation.....	505
B.	Les recommandations à la communauté internationale.....	509
1.	Améliorer le cadre et les moyens de la protection internationale.....	509
2.	Une réponse adaptée à la situation.....	514
	Conclusion de la Section 2.	517
	Conclusion du Chapitre 1.	519
	Chapitre 2: La mise en œuvre des recommandations.....	521
	Section 1 : Les facteurs qui influent la mise en œuvre des recommandations.....	522
I.	Les facteurs intrinsèques.	522
A.	La formulation des recommandations.	522
1.	Manque de spécificité des recommandations.....	523
2.	Force avec laquelle sont exprimées les recommandations.	526

B.	Les mesures recommandées.	529
1.	Les recommandations adressées à l'Etat.	529
2.	Les recommandations adressées aux Nations Unies.....	532
II.	Les facteurs extrinsèques.	534
A.	La capacité de l'Etat.	534
1.	Les moyens financiers et techniques.....	534
2.	Instabilité politique et conflit armé.....	536
B.	La volonté politique.....	539
1.	De l'Etat.	539
2.	Des Nations Unies.	541
	Conclusion de la Section 1.	544
	Section 2 : Vers une meilleure mise en œuvre des recommandations.....	546
I.	Une réponse intégrée et unifiée au sein des Nations Unies.....	546
A.	Approbation des recommandations par les organes interétatiques.....	546
1.	La réception du rapport par l'organe mandataire.	547
2.	La transmission du rapport aux autres organes interétatiques.	549
B.	La diffusion des recommandations au sein du système des Nations Unies.	553
1.	Parler d'une même voix : les références au rapport par les organes de contrôle du DIDH.	553
2.	Agir d'un même élan : l'action sur le terrain.....	557
II.	Une réponse qui s'inscrit dans la durée.	560
A.	Le contrôle de la mise en œuvre des recommandations.	560
1.	Contrôler la mise en œuvre : une mesure recommandée.....	561
2.	Un contrôle généralement assuré dans les premières années.	562
B.	Assurer le suivi de l'évolution de la situation.....	565
1.	Remédier au caractère <i>ad hoc</i> de l'enquête.	565
2.	Le suivi nécessaire mais insuffisant.....	567
	Conclusion de la Section 2.	569
	Conclusion du Chapitre 2.	570
	Conclusion du Titre 2.	571
	Conclusion de la Partie 3.....	572
	Conclusion	574
	Table des matières	588
	Bibliographie.....	601
	Index	728

Bibliographie

I. DROIT INTERNATIONAL GENERAL

MONOGRAPHIES

ALSTON (P.), GOODMAN (R.) & STEINER(H. J.), *Law, Politics, Morals*, Oxford, Oxford University Press, 2008, p. 1497.

CARREAU (D.) & MARRELLA (F.), *Droit international*, Paris, Pedone, 11e éd., 2012, p. 733.

COMBACAU (J.) & SUR (S.), *Droit international public*, Paris, 8^{ème} éd., Montchrestien, 2008, p. 818.

CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 7^{ème} éd., 2014, p. 1152.

DAILLET (P.), FORTEAU (M.) & PELLET (A.), *Droit international public*, Paris, L.G.D.J, 2009, p. 1709.

SALMON (J.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 1198.

WHITEMAN (M. M.), *Digest of International Law*, Washington DC, U.S. Department of State, 1968, p. 400.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

SUR (S.), « Définir le droit international » in *La créativité du droit international, Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.363, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 2013, pp. 61-75.

1. LES SOURCES

MONOGRAPHIES

BYERS (M.), *Custom: Power and the Power of Rules: International Relations and Customary International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, p. 250.

LAUTERPACHT (H.), *The Development of International Law by the International Court, Being a Revised Edition of the Development of International Law by the Permanent Court of International Justice (1934)*, New York, Praeger, 1958, p. 408.

ROSENNE (S.), *The Law and Practice of the International Court*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 1965, p. 811.

SCHWARZENBERGER (G.), *International Law as Applied by International Courts and Tribunals*, London, Stevens, 1986, p. 681.

VILIGER (M.), *Customary International Law and Treaties: A Manual on The Theory and Practice of The Interrelation of Sources*, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2nd ed., 1997, p. 346.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

BRAVO (L. F.), « Méthodes de recherche de la coutume internationale dans la pratique des Etats » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.192, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1985, pp. 233-330.

ROLIN (H.), « Les principes de droit international public » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.77, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1950, pp. 305-479.

SOHN (L. B.), « Interpreting the Law » in *United Nations Legal Order*, O. Schachter and C. C. Joyner (eds.), Cambridge, MA Harvard University Press, 1995, pp. 172-173.

ARTICLES DE DOCTRINE

ABRAMOWICZ (M.) & COLBY (T. B.), « Notice and Comment Judicial Decision Making », *University of Chicago Law Review*, 2009, pp. 965-1036.

ANAYA (S. J.), « Customary International Law », *The American Society of International Law and Procedure*, Vol. 92, 1998, pp. 41-43.

BARSALOU (P. O.), « La doctrine de l'objecteur persistant en droit international public », *Revue Québécoise de Droit International*, Vol. 19, 2006, pp. 1-18.

ENGEL (S.), « "Living" International Constitutions and the World Court (the Subsequent Practice of International Organs Under Their Constituent Instruments) », *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 16, 1967, p. 865-910.

KIRGIS (F.), « Custom on a Sliding Scale », *The American Journal of International Law*, Vol. 18, 1987, pp. 147-150.

MANIN (P.), « Le juge international et la règle générale », *Revue Générale de Droit International Public*, Vol. 80, 1976, pp. 7-54.

ROBERTS (A. E.), « Traditional and Modern Approaches to Customary International Law: A Reconciliation », *The American Journal of International Law*, Vol. 95, 2001, pp. 757-791.

SHELTON (D.), « Normative Hierarchy in International Law », *The American Journal of International Law*, Vol. 100, 2006, pp. 291-323.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

SCHARF (M. P.), « Seizing the “Grotian Moment”: Accelerated Formation of Customary International Law in Times of Fundamental Change », Working Paper 2010-19, Case Research Paper Series in Legal Studies, 2010, p. 32.

TRAITES ET CONVENTIONS

Convention de Vienne sur le droit des traités, Vienne, 23 mai 1969, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 1155, p. 354.

JUGEMENTS ET DECISIONS

Cour de Justice de la CECA, *Fédération Charbonnière de Belgique contre la Haute autorité, Fédéchar*, Affaire 8/55, [1954–6] ECR 292, p. 299.

2. FRAGMENTATION DU DROIT INTERNATIONAL ET CONFLITS DE NORMES

MONOGRAPHIES

STAHN (C.) & VAN DEN HERIK (L.) & SCHRIJVER (N.), *The Diversification and Fragmentation of International Criminal Law*, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, Vol. 1, 2012, p. 710.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

MILANOVIC (M.), « Norm Conflicts, International Humanitarian law and Human Rights Law » in *International Humanitarian Law and International Human Rights Law: Pas de Deux*, O. Ben Naftali (ed.), New York, Oxford University Press, 2011, pp. 95-125.

SASSOLI (M.), « The role of Human Rights and International Humanitarian Law in New Types of Armed Conflicts » in *International Humanitarian Law and International Human Rights Law: Pas de Deux*, New York, Oxford University Press, 2011, pp. 34-94.

VAN BOVEN (T. C.), « Reliance on Norms of Humanitarian Law by United Nations Organs » in *Humanitarian law of armed conflict, challenges ahead: Essays in Honour of Frits Kalshoven*, A. J. M. Delissen & G. J. Tanja (ed.), Dordrecht, Nijhoff, 1991, pp. 495-513.

YUVAL (S.), « Human Rights and Humanitarian Law as Competing Legal Paradigm for Fighting Terror » in *International Humanitarian Law and International Human Rights Law: Pas de Deux*, New York, Oxford University Press, 2011, pp. 13-33.

ARTICLES DE DOCTRINE

AIVO (G.), « Convergences entre droit international humanitaire et droit international des droits de l'homme: vers une assimilation des deux corps de règles », *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, Vol. 82, 2010, pp. 341-370.

DOSWALD-BECK (L.) & VITE (S.), « Le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme », *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 800, 1993, pp. 99-128.

CRYER (R.), « The Interplay of Human Rights and Humanitarian Law- The Approach of the ICTY », *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 14, 2009, pp. 511-527.

DECAUX (E.), « The Place of Human Rights Courts and International Criminal Courts in the International System », *Journal of International Criminal Law*, Vol. 9, 2011, pp. 597- 608.

DROEGE (C.), « Elective Affinities? Human Rights and Humanitarian Law », *International Review of the Red Cross*, Vol. 90, 2008, pp. 501-521.

KOLB (R.), « Relations entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme », *Revue Internationale de la Croix Rouge*, Vol. 831, 1998, pp. 437-447.

KOSKENNIEMI (M.) & LEINO (P.), « Fragmentation of International Law? Postmodern Anxieties », *European Journal of International Law*, Vol. 15, 2002, pp. 553-579.

KOSKENNIEMI (M.), « International Law: Between Fragmentation and Constitutionalism », *Modern Law Review*, Vol. 70, 2006, pp. 1-30.

HAMPSON (F. J.), « Les droits de l'homme et le droit humanitaire international : deux médailles ou les deux faces de la même médaille ? », *Bulletin des droits de l'homme*, 1992, pp. 51-60.

JAKOVLJEVIC (B.), « Les droits de l'homme dans le droit international humanitaire », *Bulletin des droits de l'homme*, 1992, pp. 27-35.

KOLB (R.), « Relations entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme: aperçu de l'histoire de la Déclaration universelle des droits de l'homme et des Conventions de Genève », *Revue Internationale de la Croix Rouge*, Vol. 831, 1998, pp. 437- 447.

O'DONNELL (D.), « Tendances dans l'application du droit international humanitaire par les mécanismes des droits de l'homme des Nations Unies », *Revue Internationale de la Croix Rouge*, Vol. 831, 1998, pp. 517-541.

ORAKHELASHVILI (A.), « The Interaction Between Human Rights and Humanitarian Law: Fragmentation, Conflict, Parallelism or Convergence? », *European Journal of International Law*, Vol. 19, 2008, pp. 161-182.

PATRNOGIC (J.), « Les droits de l'homme et le droit international humanitaire », *Bulletin des droits de l'homme*, 1992, pp. 1-14.

TOMUSCHAT (C.), « Human Rights Law and International Humanitarian Law », *European Journal of International Law*, Vol. 21, 2010, pp. 15-23.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

DEPLANO (R.), *Fragmentation and Constitutionalisation of International Law: A Teleological Inquiry*, PhD Thesis, Brunel Law School, 2012, p. 281.

KOSKENNIEMI (M.), « International law: Between Fragmentation and Constitutionalism », Canberra, 27 novembre 2006, <http://www.helsinki.fi/eci/Publications/Koskenniemi/MCanberra-06c.pdf>.

SHANY (Y.), « Human Rights and Humanitarian Law as Competing Legal Paradigms for Fighting Terror », Research Paper No. 23-09, Hebrew University International Law, 2009, p. 27.

DOCUMENT DES NATIONS UNIES

NU Assemblée générale, *Les droits de l'homme dans les conflits armés, Rapport de Secrétaire général*, 25^{ème} session, 18 septembre 1970, N.U. Doc. A/8052.

NU Commission de droit international, *Conclusions sur le travail du groupe d'étude sur la fragmentation du droit international : difficultés liées à la diversification et à l'expansion du droit international*, 58^{ème} session 2006, Annuaire de la Commission du droit international, 2006, vol. II.

NU Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés*, New York, 2011, N.U. Doc. HR/PUB/11/0.

3. LES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

MONOGRAPHIES

ALVAREZ (J. E.), *International organizations as law-makers*, Oxford, Oxford University Press, 2005, p. 712.

DUPUY (R.J.), *Manuel sur les organisations internationales*, La Haye, Académie de droit international, Nijhoff, 1988, p. 971.

ROUYER- HAMERAY (B.), *Les Compétences Implicites des Organisations Internationales*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1962, p. 110.

SAROOSHI (D.), *International Organizations and their Exercise of Sovereign Powers*, New York, Oxford University Press, 2005, p. 176.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

BERNHARDT (R.), « Ultra Vires Activities of International Organizations », *Theory of International Law at the threshold of the 21st century: Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, La Haye, Londres, Boston, Kluwer Law International, 1996, pp. 599-609.

DAVID (E.), « Le droit international applicable aux organisations internationales » in *Mélanges en hommage à Michel Waelbroeck*, Vol.1, Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 3-22.

ARTICLES DE DOCTRINE

BACHARACH (S. B.), « Organizational Theories: Some Criteria for Evaluation », *The Academy of Management Review*, Vol. 14, 1989, pp. 496-515.

ENGSTRÖM (V.), « Implied Powers of International Organizations », *Finnish Yearbook of International Law*, 2003, pp. 129-157.

KILLE (K. J.) & SCULLY (R. M.), « Executive Heads and the Role of Intergovernmental Organisations: Expansionist Leadership in the United Nations and the European Union », *Political Psychology*, Vol. 24, 2003, pp. 175-198.

KINGSBURY (B.), KRISCH (N.) & STEWART (R. B.), « The Emergence of Global Administrative Law », *Law and Contemporary Problems*, Vol. 68, 2005, pp. 15-61.

MERLE (M.), « Le contrôle exercé par les organisations internationales sur les activités des Etats membres », *Annuaire français de droit international*, 1959, pp. 411-431.

NORODOM (A.-T.), « Typologie des résolutions de l'ONU créatrices de droit international général », *Select Proceedings of the European Society of International Law*, Vol. 3, 2010, pp. 103-114.

WADE (H. W. R.), « 'Quasi-Judicial' and its Background », *Cambridge Law Journal*, Vol. 10, 1949, pp. 216-240.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

PORETTO (G.) & VITE (S.), « The Application of International Humanitarian Law and Human Rights Law to International Organisations », Research Paper Series No. 1, University Centre for International Humanitarian Law, 2006, p. 105.

4. LA RESPONSABILITÉ

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

DUBIN (L.) & BODEAU-LIVINEC (P.), « La responsabilité des institutions internationales dans tous ses états » in *Phénomène institutionnel international dans tous ses états : transformation, déformation ou reformation ?*, Actes du Colloque, Université de Cergy-Pontoise et Université de Paris VII, (13 et 14 juin 2013), 2014, pp. 231-259.

ARTICLES DE DOCTRINE

GAETA (P.), « On What Conditions can a State be Held Responsible for Genocide? », *The European Journal of International Law*, Vol. 18, 2007, pp. 631-648.

MERON (T.), « State Responsibility for Violations of Human Rights », *American Society of International Law*, Vol.83, 1989, pp. 372-385.

DOCUMENT DES NATIONS UNIES

NU Commission du Droit International, *Projet d'articles sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite et commentaires y relatif*, Annuaire de la Commission du Droit International, vol. II(2), 2001.

NU Assemblée générale, *Responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite*, Résolution 56/83, 56^{ème} session, 12 décembre 2001, N.U. Doc. A/RES/56/83.

5. LE DOMAINE RÉSERVÉ

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

OUCHAKOV (N.), « La compétence interne des États et la non-intervention dans le droit international contemporain » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.141, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1974, pp. 1-86.

ROLIN (H.), « La compétence exclusive ou domaine réservé » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.77, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1950, pp. 1-389.

ARTICLES DE DOCTRINE

JONES (H. H.), « Domestic Jurisdiction- from the Covenant to the Charter », *Illinois Law Review*, Vol. 46, 1951-1952, pp. 219-272.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

International Law Institute, « The Protection of Human Rights and the Principle of Non-Intervention in Internal Affairs of States », *Annuaire de l'Institut de droit international*, Vol. 63, 1989, pp. 338-345.

JUGEMENTS ET DECISIONS

CPIJ, *Décrets de Nationalité Promulgués en Tunisie et au Maroc*, Avis consultatif, 7 février 1923, Dossier F. c. V., Rôle II. 1.

II. LES POUVOIRS DES ORGANES DES NATIONS UNIES

MONOGRAPHIES

BAILEY (S.) & DAWS (S.), *The Procedure of the U. N. Security Council*, Oxford, Clarendon Press, 3e éd., 1998, p. 710.

CALLEJON (C.) & DECAUX (E.), *La réforme de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies*, Paris, Pedone, 2008, p. 427.

COMBACAU (J.), *Le Pouvoir de Sanction de l'ONU : Etude théorique de la coercition non militaire*, Paris, A. Pedone, 1974, p. 394.

COT (J. P.), PELLET (A.) & TAVERNIER (P.), *La Charte des Nations Unies : Commentaire article par article*, Paris, Economica, 2e éd., 1991, p. 1571.

DECAUX (E.), *Les Nations Unies et les droits de l'homme: enjeux et défis d'une réforme*, Paris, A. Pedone, 2006, p. 348.

FREEDMAN (R.), *The United Nations Human Rights Council: A Critique and Early Assessment*, Abingdon, Routledge, 2013, p. 332.

KELSEN (H.), *The Law of the United Nations: A Critical Analysis of Its Fundamental Problems*, New York, Praeger, 1964, p. 994.

KERBRAT (Y.), *La référence au Chapitre VII de la Charte des Nations Unies dans les résolutions à caractère humanitaire du Conseil de sécurité*, Paris, L.G.D.J., 1995, p. 120.

MOLLARD-BANNELIER (K.), CHRISTAKIS (T.), LANFRANCHI (M.-P.), MALJEAN-DUBOIS (S.) & NORODOM (A.-T.), *70 ans des Nations Unies: quel rôle dans le monde actuel? : journée d'études en l'honneur du Professeur Yves Daudet*, Paris, Pedone, 2014, p. 258.

RAMCHARAN (B. G.), *The Security Council and the Protection of Human Rights*, La Haye, Londres, New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2002, p. 378.

RAMCHARAN (B. G.), *The United Nations High Commissioner for Human Rights and International Humanitarian Law*, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, 2005, p. 47.

RAMCHARAN (B. G.), *The United Nations High Commissioner for Human Rights: The Challenges of International Protection*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2002, p. 250.

RAMCHARAN (B. G.), *The UN Human Rights Council*. Milton Park, Abingdon, Oxon, Routledge, 2011, p. 148.

RAMCHARAN (B. G.), *The Law, Policy and Politics of the UN Human Rights Council*, New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2015, p. 290.

SIEVERS (L.) & DAWS (S.), *The Procedure of the UN Security Council*, Oxford, Oxford University Press, 2014, p. 744.

SIMMA (B.) & MOSLER (B. H.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 1995, p. 1258.

ZUIJDWIJK (T.J.M.), *Petitioning the United Nations: A Study in Human Rights*, New York, St. Martin's Press, 1982, p. 396.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

ALSTON (P.), « The Commission on Human Rights » in *The United Nations and Human Rights*, P. Alston (ed.), Oxford, Clarendon Press, 1992, pp. 126-138.

AUST (A.), « The Procedure and Practice of the Security Council Today » in *The Development of The Role of The Security Council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 365-374.

BARNES (R.), « Adaptation of Personnel Structures of The United Nations System to Changing Needs: The Problem of National Professionals » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 235-242.

BOLINTINEANU (A.), « Methods to Strengthen The Role of The United Nations in The Peaceful Settlement of International Disputes » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 91-106.

BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « Les résolutions des organes des Nations Unies, et en particulier celles du Conseil de sécurité, en tant que source de droit international humanitaire » in L. Condorelli, A.-M. La Rosa, S. Scherrer, *Les Nations Unies et le Droit International Humanitaire*, Actes du colloque international à l'occasion du cinquantième anniversaire de l'ONU (Genève : 19, 20 et 21 octobre 1995), Paris, Pedone, 1996, pp. 149-173.

BORGESE (E. M.), « United Nations: Future Trends » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations: Colloques /Workshop Series*, Boston, Nijhoff, 1986, pp. 373-391.

BOTHE (M.), « Les limites des pouvoirs du Conseil de sécurité » in *The Development of the Role of the Security Council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, 1993, pp. 67-81.

CONFORTI (B.), « Prolifération organique, prolifération normative et crise des Nations Unies : réflexions d'un juriste » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 153-169.

CONFORTI (B.), « Le pouvoir discrétionnaire du Conseil de sécurité en matière de constatation d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, 1993, pp. 51-60.

DE JONGE OUDRAAT (C.) « The United Nations and Internal Conflict » in *The International Dimensions of Internal Conflict*, M. E. Brown (ed.), Cambridge/London, The MIT Press, 1996, pp. 489-535.

DELON (F.), « Le rôle joué par les membres permanents dans l'action du Conseil de sécurité » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 349-363.

DE SEYNES (P.), « Plaisirs et périls de la réforme : L'utopie de l'organigramme » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 67-79.

EL ARABY (N.), « Some reflections on the role of the United Nations in the maintenance of international peace and security » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 279-287.

ERMACORA (F.) « Human Rights and Domestic Jurisdiction (Article 2, Par.7, of the Charter) » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.124, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1968, pp. 371-451.

FLORENT (J.L.), « Les destinataires non étatiques des résolutions du Conseil de sécurité », Colloque SFDI du Mans, *Le sujet en droit international*, Pedone, 2005, pp. 107-115.

FRANCK (T.M.), « The role and future prospects of the Secretary General » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 81-90.

FRANCK (T. M.), « The Security Council and 'Threats to the Peace': Some remarks on remarkable recent developments » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, 1993, pp. 83- 110.

HAQUANI (Z.), « Le Conseil de sécurité et le règlement des conflits internes (Cas de l'Afghanistan et du Cambodge) » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 251-285.

HARARA (M.), « Development of the Role of the Security Council » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 61-66.

KAUFMANN (J.), « Developments in decision-making in the United Nations » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 171-187.

KOOIJMANS (P. H.), « The enlargement of the concept of 'Threat to Peace' » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 111-121.

KOUASSI (E. K.), « Rôles respectifs du Conseil de sécurité et de l'Assemblée Générale dans le traitement des opérations de maintien de la paix » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 425-446.

KURT (H.), « Reflections on the role and procedures of the Security Council of the United Nations » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.206, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1987, pp. 289-395.

LACHS (M.), « International Law and the United Nations » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 39-45.

LAWRENCE (P.), « Article 2, Paragraph 7 of the Charter in the Practice of the United Nations » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.74, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1949, pp. 605-650.

LEPRETTE (J.), « Réflexions sur le concept d'efficacité dans le Système des Nations Unies » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 363-371.

LEWIN (A.), « Structures et méthodes de travail des Nations Unies : l'adaptation du multilatéralisme aux défis de notre temps » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 355-362.

LIU (F.T.), « La transformation des méthodes de contrôle de l'Organisation des Nations Unies dans le domaine de la paix et de la sécurité internationales » in *The*

Adaptation of Structures and Methods at the United Nations, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 267-278.

MBAYE (K.), « L'Organisation des Nations Unies et les droits de l'homme » in *The Adaptation of Structures and Methods at the United Nations*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1986, pp. 289-318.

PAOLILLO (F. H.), « Nature et caractéristiques de la procédure devant la commission d'indemnisation des Nations Unies » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 287-302.

PICKARD (D.), « When Does Crime Become a Threat to International Peace and Security », *Florida Journal of International Law*, Vol.2, 1998, pp. 1-22.

REISMAN (W. M.), « The Constitutional Crisis in the United Nations » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 399-424.

RICHEMOND-BARAK (D.), « The Human Rights Council and the Convergence of Humanitarian Law and Human Rights Law » in *Counterinsurgency law: new directions in asymmetric warfare*, W. Banks (éd.,) New York, Oxford University Press, 2013, pp. 3-23.

SAHOVIC (M.), « Le développement récent du rôle du Conseil de sécurité et la Charte des Nations Unies » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 339-347.

SOHIN (L. B.) « Modernizing the Structure and Procedure of the Security Council » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 385-397.

SUR (S.), « Sécurité collective et rétablissement de la paix : La Résolution 687 (3 avril 1991) Dans l'affaire du Golfe » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 13-40.

THIERRY (H.), « Agenda pour la paix et la Charte des Nations Unies » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 375-384.

TORRELLI (M.), « La dimension humanitaire de la sécurité internationale » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 169-249.

VALLAT (F. A.), « Competence of the United Nations General Assembly » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.97, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1959, pp. 203-292.

VICUNA (F. O.), « The Settlement of disputes and conflict resolution in the context of a revitalized role for the United Nations Security Council » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 41-50.

WALLENSTEEN (P.), « The United Nations in armed conflicts: An overview » in *The development of the role of the security council*, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1993, pp. 303-316.

ARTICLES DE DOCTRINE

ALSTON (P.), « Neither Fish nor Fowl: The Quest to Define the Role of the UN High Commissioner for Human Rights », *European Journal of International Law*, Vol. 8, 1997, pp. 321-335.

ALSTON (P.), ABRESCH (W.) MORGAN-FOSTER (M.), « The Competence of the Un Human Rights Council and Its Special Procedures in Relation to Armed Conflicts: Extrajudicial Executions in the "war on Terror" », *European Journal of International Law*, Vol. 19, 2008, pp. 183-209.

ALEXANDROWICZ (C. H.), « The Secretary General of the United Nations », *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 11, 1962, pp. 1109-1130.

ALVAREZ (J. E.), « Judging the Security Council », *The American Journal of International Law*, Vol. 90, 1996, pp. 1-39.

AOLAIN (F. N.), « Looking Ahead: Strategic Priorities and Challenges for the United Nations High Commissioner for Human Rights », *Columbia Human Rights Law Review*, Vol. 35, 2003-2004, pp. 469-491.

ASAMOAH (O.), « The Legal Effect of Resolutions of the General Assembly », *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 3, 1963-1964, pp. 210-230.

BOURLOYANNIS (M. C.), « The Security Council of the United Nations and the Implementation of Humanitarian Law », *Denver Journal of International Law & Policy*, Vol. 20, 1991-1992, pp. 335-355.

CLAPHAM (A.), « Creating the High Commissioner for Human Rights: The Outside Story », *European Journal of International Law*, Vol. 5, 1994, pp. 556-568.

CONSTANTINIDES (A.), « Human Rights Obligations and Accountability of Armed Opposition Groups: The Practice of the UN Security Council », *Human Rights and International Legal Discourse*, Vol. 4, 2010, pp. 89-110.

COOK (H.), « The Role of the High Commissioner for Human Rights: One Step Forward or Two Steps Back », *American Society of International Law and Procedure*, Vol. 89, 1995, pp. 235-241.

DUIJZENTKUNST (B. S.), « Interpretation of Legislative Security Council Resolutions », *Utrecht Law Review*, Vol. 4, 2008, pp. 188-209.

DUXBURY (A.), « The Privileges and Immunities of United Nations Experts: The Cumaraswamy Case », *Asia-Pacific Journal on Human Rights Law*, Vol. 2, 2000, pp. 88-110.

EIDE (A.), « Peace Keeping and Enforcement by Regional Organisations: Its Place in the United Nations System », *Journal of Peace Research*, Vol. 3, 1966, pp. 125-145.

EUDES (M.), « De la Commission au Conseil des droits de l'homme : vraie réforme ou faux-semblant ? », *Annuaire Français de Droit International*, Vol. 5.2, 2006, pp. 599-616.

EVANS (C. E.), « The Concept of 'Threat to Peace' and Humanitarian Concerns: Probing the Limits of Chapter VII of the N.U. Charter », *Transnational Law & Contemporary Problems*, Vol. 5, 1995, pp. 213-236.

FARER (T. J.), « The United Nations and Human Rights: More Than a Whimper Less Than a Roar », *Human Rights Quarterly*, Vol. 9, 1987, pp. 550-586.

FLOOD (P. J.), « The N.U. Human Rights Council: Is Its Mandate Well Designed? », *ILSA Journal of International and Comparative Law*, Vol. 15, 2008-2009, pp. 471-484.

GARDINER (R. N.), « The Development of the Capacity of the United Nations », *American Society International Law and Procedure*, Vol. 27, 1963, pp. 224-233.

GILL (T. D.), « Applicability of Article VI, Section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations », *American Journal of International Law*, Vol. 84, 1990, pp. 742-746.

GOODRICH (L. M.), « Expanding Role of the General Assembly: The Maintenance of International Peace and Security », *International Conciliation*, Vol. 29, 1951-1952, pp. 231-283.

HANNUM (H.), « Human Rights in Conflict Resolution : The Role of The Office of the High Commissioner for Human Rights in UN Peace-making and Peacebuilding », *Human Rights Quarterly*, Vol. 28, 2006, pp. 1-85.

HARVILAND (H. F.), « Major Decisions on Specific Situations », *The Political Role of the Assembly*, Vol. 1, 1951, pp. 104-140.

HIGGIINS (R.), « The Advisory Opinion on Namibia: Which UN Resolutions Are Binding Under Article 25 of the Charter? », *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 21, 1972, pp. 270-286.

KELSEN (H.), « Organisation and Procedure of the Security Council of the United Nations », *Harvard Law Review*, Vol. 59, 1945-1946, pp. 1087-1121.

KRAMER (D.) & WEISSBRODT (D.), « The 1980 U. N. Commission on Human Rights and the Disappeared », *Human Rights Quarterly*, Vol. 3, 1981, pp. 18-33.

LANDE (G. R.), « The Changing Effectiveness of General Assembly Resolutions », *American Society of International Law and Procedure*, Vol. 58, 1964, pp. 162-169.

LANDE (G. R.), « The Effect of Resolutions on the General Assembly », *World Politics*, Vol. 19, 1966, pp. 83-105.

LENTNER (H. H.), « The Diplomacy of the United Nations Secretary-General », *The Western Political Quarterly*, Vol. 18, 1965, pp. 531-550.

LEVY (J. P.), « Les bons offices du Secrétaire général des Nations Unies en faveur de l'universalité de la Convention sur le droit de la mer (la préparation de l'accord) », *Revue Générale de Droit International Public*, Vol. 98, 1994, pp. 871-898.

MALONE (D.M.), « Le Conseil de sécurité dans les années 90: essor et récession ? », *Politique étrangère*, Vol. 2, 2000, pp. 403-421.

MULLER (J.), « Management Reforming the United Nations Between Politics and Efficiency » *International Organisations Law Review*, Vol. 2, 2005, pp. 417-436.

OSTERDHAL (I.), « Preach What You Practice. The Security Council and the Legislation *ex post facto* of the Unilateral Use of Force », *Nordic Journal of International Law*, Vol. 74, 2005, pp. 231-260.

OSTERDHAL (I.), « Security Under the N.U.: The Security Council, Regional Organisations and the General Assembly », *Finnish Yearbook on International Law*, Vol. 10, 1999, pp. 103-140.

OSTERDHAL (I.), « The Exception as The Rule: Law Making on Force and Human Rights by the N.U. Security Council », *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 10, 2005, pp. 1-20.

PIROTTE (O.), « La Fonction de Secrétaire général de l'O.N.U. à travers l'expérience de M. Kurt Waldheim », *Revue Générale de Droit International Public*, Vol. 78, 1974, pp. 121-169.

PEREZ DE CUELLAR (J.), « Le rôle du Secrétaire général des Nations Unies », *Revue Générale de Droit International Public*, 1985, pp. 233-242.

POTTER (P. B.), « Voting Procedure in the Security Council », *The American Journal of International Law*, Vol. 39, 1945, pp. 318-322.

RAMCHARAN (B. G.), « Reforming the United Nations to Secure Human Rights », *Transnational Law and Contemporary Problems*, Vol. 4, 1994. pp. 504-530.

RAMCHARAN (B. G.), « The Good Offices of the United Nations Secretary-General in the Field of Human Rights », *The American Journal of International Law*, Vol. 76, 1982, pp. 130-141.

ROSCINI (M.), « The United Nations Security Council and the Enforcement of International Humanitarian Law », *Israel Law Review*, Vol. 43, pp. 330-359.

SCHACHTER (O.), « The Quasi-Judicial Role of the Security Council and the General Assembly », *The American Journal of International Law*, Vol. 58, 1964, pp. 960-965.

SCHIFTER (R.), « Human Rights at the United Nations: The South Africa Precedent », *American University Journal of International Law and Policy*, Vol. 8, 1993, pp. 361-372.

SCHWEBEL (S. M.), « The Effect of Resolutions on the General Assembly on Customary International Law », *American Society on International Law and Procedure*, Vol. 73, 1979, pp. 301-309.

SHORT (K.), « From Commission to Council: Has the United Nations Succeeded in Creating a Credible Human Rights Body? », *SUR International Journal on Human Rights*, Vol. 9, 2008, pp. 147-172.

SKJELEBAEK (K.), « The UN Secretary General and the Mediation of International Disputes », *Journal of Peace Research*, Vol. 28, 1991, pp. 91-115.

SKUBISZEWSKI (K.), « The General Assembly of the United Nations and its Power to Influence National Action », *The American Society on International Law and Procedure*, Vol. 58, 1964, pp. 153-161.

SLONE (F. B.), « The Binding Force of a 'Recommendation of the General Assembly of the United Nations' », *British Yearbook on International Law*, Vol. 25, 1948, pp. 1-33.

SOHN (L. B.), « The Improvement of the UN Machinery on Human Rights », *International Studies Quarterly*, Vol. 23, 1979, pp. 186-215.

SOHN (L. B.), « The Role of The United Nations in Civil Wars », *American Society of International Law and Procedure*, Vol. 57, 1963, pp. 208-215.

SOMAVIA (J.), « The Humanitarian Responsibilities of the United Nations Security Council: Ensuring the Security of the People », *Development in Practice*, Vol. 7, 1997, pp. 353-362.

SUCHARIPA (E.) & THEUERMANN (E.), « The New United Nations and Human Rights: The Human Rights Perspective in the Integrated Follow-up to United Nations Conferences and in the UN Reform Process », *Austrian Review of International & European Law*, Vol. 2, 1997, pp. 239-259.

TERLINGEN (Y.), « The Human Rights Council: A New Era in UN Human Rights Works? », *Ethics and International Affairs*, 2007, pp. 167-178.

TODD (J. E.), « An Analysis of Security Council Voting Behaviour », *The Western Political Quarterly*, Vol. 22, 1969, pp. 61-78.

TOLLEY JR. (H.), « Decision Making at the United Nations Commission on Human Rights, 1979-82 », *Human Rights Quarterly*, Vol. 5, 1983, pp. 27-57.

VALLAT (F. A.), « The General Assembly and the Security Council of the United Nations », *British Yearbook on International Law*, Vol. 29, 1952, pp. 63-104.

VAN BOVEN (T. C.), « The Role of the United Nations Secretariat in the Area of Human Rights », *New York University Journal on International Law and Policy*, Vol. 24, 1991-1992, pp. 69-107.

VILLANI (U.), « The Security Council's Authorization of Enforcement Action by Regional Organisations », *Max Planck Yearbook on United Nations Law*, Vol. 6, 2002, pp. 535-557.

WEISSBRODT (D.), « Reform of the UN Commission on Human Rights », *Netherlands Quarterly Human Rights*, Vol. 22, 2004, pp. 525-527.

WATSON (J. S.), « Auto interpretation, Competence and Continuing Validity of Article 2(7) of the UN Charter », *The American Journal of International Law*, Vol. 71, 1977, pp. 60-83.

WOOD (M. C.), « The Interpretation of Security Council Resolutions », *Max Planck Yearbook on United Nations Law*, Vol. 2, 1998, pp. 73-95.

ZACHER (M. W.), « The Secretary-General and the United Nations' Function of Peaceful Settlement », *International Organization*, Vol. 20, 1966, pp. 724-49.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

NORODOM (A.-T.), *L'influence du droit des Nations Unies sur le développement du droit international*, Thèse sous la direction du Professeur Yves DAUDET, Université Panthéon-Sorbonne, droit international public, 2009, 2 volumes, p. 677, p. 217.

M. Tardu, « L'efficacité des méthodes et des mécanismes des Nations Unies dans le domaine des droits de l'homme, un aperçu critique », Conférence mondiale sur les droits de l'homme, Comité préparatoire, 4^{ème} session, Genève, 19-30 avril 1995, N.U. Doc. A/CONF.157/PC/60/Add.5.

CLAPHAM (A.), KEMILEVA (K.), LEE (B.), MAHON (C.) & SIDOTI (C.), « Expertise in the Human Rights Council », Genève, Académie de droit international, 2010, p. 47, <http://www.geneva-academy.ch/docs/expertise.pdf>.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

Program on Humanitarian Policy and Conflict research, web seminar, « Monitoring the implementation of IHL, the expanding role of the UN Human Rights Council », 18 novembre 2010, <http://www.hpcrresearch.org/events/monitoring-implementation-ihl-expanding-role-human-rights-council>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

NU Assemblée générale, *Rapport de la commission mixte des première et sixième commissions traitement des hindous établis dans l'Union Sud-Africaine*, 52^{ème} session, 8 décembre 1946, N.U. Doc. 44 (I).

NU Assemblée générale, *Commission spéciale pour la Palestine*, 1^{ère} session extraordinaire d'urgence, 15 mai 1947, N.U. Doc. A/RES/106 (S-1).

NU Assemblée générale, *Menaces à l'indépendance politique et à l'intégrité territoriale de la Grèce*, 3^{ème} session, 27 novembre 1948, N.U. Doc. A/RES/193 (III).

NU Assemblée générale, Palestine, *Rapport intérimaire du médiateur des Nations Unies*, 3^{ème} session, 11 décembre 1948, N.U. Doc. A/RES/194 (III).

NU Assemblée générale, *Question de l'indépendance de la Corée*, 3^{ème} session, 12 décembre 1948, N.U. Doc. A/RES/195 (III).

NU Assemblée générale, *Résolutions adoptées sur les rapports de la première commission «menaces à l'indépendance politique et à l'intégrité territoriale de la Grèce*, 4^{ème} session, 5 décembre 1949, N.U. Doc. A/RES/288 (IV).

NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origine indienne établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 395(V), 5^{ème} session, 2 décembre 1950, N. U. DOC A/RES/395(V).

NU Assemblée générale, *Menaces à l'indépendance politique et à l'intégrité territoriale de la Grèce*, Résolution 508 (IV), 4^{ème} session, 7 décembre 1951, N.U. Doc. A/RES/508(IV).

NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origines indiennes établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 511(VI), 6^{ème} session 12 janvier 1952, N. U. DOC A/RES/511(VI).

NU Assemblée générale, *Rapports de la commission des Nations Unies pour l'unification et le relèvement de la Corée*, Résolution 610 (VII), 7^{ème} session, 3 décembre 1952, N.U. Doc. A/RES/610 (VII).

NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origines indiennes établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 615 (VII), 7^{ème} session, 5 décembre 1952, N. U. Doc. A/RES/615 (VII).

NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origines indiennes établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 719 (VIII), 8^{ème} session, 11 novembre 1953, N. U. Doc. A/RES/719 (VIII).

NU Assemblée générale, *Question du conflit racial en Afrique du Sud provoqué par la politique d'apartheid du gouvernement de l'Union Sud-Africaine*, Résolution 721(VIII), 8^{ème} séance, 8 décembre 1953, N.U. Doc. A/RES/721(VIII).

NU Assemblée générale, *Traitement des personnes d'origines indiennes établies dans l'Union Sud-Africaine*, Résolution 816 (IX), 9^{ème} session, 4 novembre 1954, N. U. Doc. A/RES/816 (IX).

NU Assemblée générale, *Rapport de la 6^{ème} commission (A/5671)*, 16 décembre 1963, N.U. Doc. A/PV.1281.

NU Assemblée générale, *Examen des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, Rapport du Secrétaire général sur les méthodes d'établissement des faits*, 19^{ème} session, 1^{er} mai 1964, N.U. Doc. A/5694.

NU Assemblée générale, *Résolutions adoptées par l'Assemblée générale au cours de sa cinquième session extraordinaire d'urgence*, 5^{ème} session extraordinaire d'urgence, 17 juin - 18 septembre 1967, Supplément No. 1, N.U. Doc. A/6798.

NU Assemblée générale, *Acte final de la conférence mondiale de Téhéran sur les droits de l'homme*, Résolution X, 12 mai 1968, N.U. Doc. A/CONF.32/41(1968).

NU Assemblée générale, *Déclaration sur la prévention et l'élimination des différends et des situations qui peuvent menacer la paix et la sécurité internationales et sur le rôle de l'Organisation des Nations Unies dans ce domaine*, 43^{ème} session, 5 décembre 1988, N.U. Doc. A/RES/43/51.

NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général sur l'activité de l'Organisation*, 47^{ème} session, 11 septembre 1992, UN Doc. A/47/1.

NU Assemblée générale, Troisième Commission, *Questions relatives aux droits de l'homme, y compris les autres moyens qui s'offrent de mieux assurer l'exercice effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Lettre datée du 3 novembre 1993, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Slovénie auprès de l'Organisation des Nations Unies*, 48^{ème} session, 5 novembre 1993, N.U. Doc. A/C.3/48/8.

NU Assemblée générale, Conseil de sécurité, *Diplomatie préventive, rétablissement de la paix maintien de la paix, rapport présenté par le Secrétaire général en application de la déclaration adoptée par la réunion au sommet du Conseil sécurité le 31 janvier 1992*, 47^{ème} session, 17 juin 1992, N.U. Doc. A/47/277.

NU Assemblée générale, *Question des privilèges et immunités diplomatiques*, A/RES/2328(XXII), 22^{ème} session, 18 décembre 1967, N.U. Doc. A/RES/2328(XXII).

NU Assemblée générale, *Agenda pour la paix : diplomatie préventive et questions connexes*, 47^{ème} session, 18 décembre 1992, N.U. Doc. A/RES/47/120.

NU Assemblée générale, *Etats-Unis d'Amérique : projet de résolution Création d'un poste de Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme*, 48^{ème} session, 29 novembre 1993, N.U. Doc. A/C.3/48/L.59.

NU Assemblée générale, *Rapport du Président du Groupe de travail de la troisième commission*, 48^{ème} session, 11 décembre 1993, N.U. Doc. A/C.3/48/L.85.

NU Assemblée générale, *Procès-verbal de la 57^{ème} séance*, 48^{ème} session, 16 décembre 1993, N.U. Doc. A/C.3/48/SR.57.

NU Assemblée générale, *Question relatives aux droits de l'homme y compris les divers moyens qui s'offrent de mieux assurer l'exercice effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 48^{ème} session, 17 décembre 1993, N.U. Doc. A/48/632/Add.4.

NU Assemblée générale, *Question relatives aux droits de l'homme y compris les divers moyens qui s'offrent de mieux assurer l'exercice effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 48^{ème} session, 19 décembre 1993, N.U. Doc. A/48/796.

NU Assemblée générale des Nations Unies, *Haut-Commissaire chargé de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme*, Résolution 48/141, 48^{ème} session, 20 décembre 1993, N.U. Doc. A /RES/48/141.

NU Assemblée générale, *Règlement régissant le statut et les droits et obligations élémentaires des personnalités au service de l'ONU non fonctionnaires du secrétariat et des experts en mission*, 18 juin 2002, UN Doc. ST/SGB/2002/9.

NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, renforcer l'ONU : un programme pour aller plus loin dans le changement*, 57^{ème} session, 9 septembre 2002, N.U. Doc. A/57/387.

NU Assemblée générale, *Un monde plus sûr : notre affaire à tous, Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement*, 59^{ème} session, 2 décembre 2004, N.U. Doc. A/59/565.

NU Assemblée générale, *Dans une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous*, Rapport du Secrétaire général, 59^{ème} session, 21 mars 2005, N.U. Doc. A/59/2005.

NU Assemblée générale, *Conseil des droits de l'homme*, Résolution 60/251, 60^{ème} session, 23 novembre 2005, N.U. Doc. A/RES/60/25.

NU Assemblée générale, *Question de la représentation équitable au Conseil de sécurité et de l'augmentation du nombre de ses membres et questions connexe*, 14 septembre 2015, N.U. Doc. A/69/560.

NU Assemblée générale, *L'augmentation du nombre des membres permanents et le droit de veto restent les points d'achoppement de la réforme du Conseil de sécurité*, Couverture des réunions, 70^{ème} session, 43^{ème} & 44^{ème} séances – matin & après-midi, 30 octobre 2015, N.U. Doc. AG/11715.

NU Conseil de sécurité, *La question grecque*, Résolution 15 (1946), 87^{ème} séance, 19 décembre 1946, N.U. Doc. S/ 339.

NU Conseil de sécurité, *La question grecque*, Résolution portant création d'une Commission d'enquête, 87^{ème} séance, 2 mai 1947, U. N. Doc. S/339.

NU Conseil de sécurité, Résolution 39 (1948), 230^{ème} séance, 20 janvier 1948, N.U. Doc. S/654.

NU Conseil de sécurité, *Rapport présenté par le sous-comité du Conseil de sécurité conformément à la résolution du 7 septembre 1959*, 5 novembre 1959, N.U. Doc. S/4236.

NU Conseil de sécurité, *Lettre en date du 23 juillet 1961 adressée au Secrétaire général par le président de la république tunisienne en réponse du Secrétaire général au président de la république tunisienne*, 23 juillet 1961, N.U. Doc. S/4885 (1961).

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 27 août 1966, adressée au Président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de l'Union des républiques socialistes soviétiques, de l'Union soviétique au Président du Conseil de sécurité*, 27 août 1966, N.U. Doc. S/7478.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 30 septembre 1966, adressée au Président du Conseil de sécurité par le représentant permanent adjoint de la République argentine*, 30 septembre 1966, N.U. Doc. S/7522.

NU Conseil de sécurité, *La situation au Moyen-Orient*, Résolution 237(1967), 1361^{ème} séance, 14 juin 1967, N.U. Doc. S/RES/237(1967).

NU Conseil de sécurité, *Lettre du 19 mars 1969, adressée au Président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de l'Union des républiques socialistes soviétiques*, 19 mars 1969, N.U. Doc. S/9101.

NU Conseil de sécurité, *La situation au Moyen-Orient*, Résolution 271 (1969), 1512^{ème} séance 15 décembre 1971, N.U. Doc. S/RES/271(1969).

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 3 avril 1970, adressée au Président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de l'Union des républiques socialistes soviétiques*, 3 avril 1970, N.U. Doc. S/9737.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 6 avril 1970, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 6 avril 1970, N.U. Doc. S/9738.

NU Conseil de sécurité, *Règlement intérieur provisoire du Conseil de sécurité*, 21 décembre 1982, N.U. Doc. S/96/Rev.7.

NU Conseil de sécurité, *Rapport des spécialistes désignés par le Secrétaire général pour enquêter sur des allégations de la République islamique d'Iran concernant l'utilisation d'armes chimiques*, 26 mars 1984, UN Doc. S/16433.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 17 avril 1985, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 24 avril 1985, N.U. Doc. S/17127 et Add.1.

NU Conseil de sécurité, *La situation en Somalie*, Résolution 733, 3039^{ème} séance, 23 janvier 1992, N. U. Doc. S/RES/733 (1992).

NU Conseil de sécurité, *La situation en Somalie*, Résolution 794 (1992), 3145^{ème} séance, 3 décembre 1992, N.U. Doc. S/RES/794 (1992).

NU Conseil de sécurité, *Note du Président du Conseil de sécurité*, 9 juin 1993, N.U. Doc. S/25918.

NU Conseil de sécurité, *Abkhazie, Géorgie*, Résolution 876, 3295^{ème} séance, 19 octobre 1993, N.U. Doc. S/RES/876(1993).

NU Conseil de sécurité, *Somalie*, Résolution 885, 3315^{ème} séance, 16 novembre 1993, N.U. Doc. S/RES/885(1993).

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 28 juillet 1995, adressée au Président du Conseil de sécurité par le secrétaire général*, 28 juillet 1995, N.U. Doc. S/1995/631.

NU Conseil de sécurité, *La situation en Afghanistan*, Résolution 1214 (1998), 3952^{ème} séance, 8 décembre 1998, N.U. Doc. S/RES/1214(1998).

NU Conseil de sécurité, *Note du Président du Conseil de sécurité*, 19 juillet 2006, N.U. Doc. S/2006/507.

NU Conseil économique et social, *Rapport du comité d'organisation du Conseil économique et social*, 15 février 1946, N.U. Doc. E/20.

NU Conseil économique et social, *Rapport de la Commission des droits de l'homme à la seconde session du Conseil économique et social*, 21 mai 1946, N.U. Doc. E/38/Rev.1.

NU Conseil économique et social, *Rapport de la Commission des droits de l'homme à la première session du Conseil économique et social*, 10 février 1947, N.U. Doc. E/259.

NU Conseil économique et social, *Communications relatives aux droits de l'homme*, Résolution 75(V), 5^{ème} session, 5 août 1947.

NU Conseil économique et social, *Rapport de la Commission des droits de l'homme*, Résolution 728(XXVIII), 28^{ème} session, 30 juillet 1959, N.U. Doc. E/3290 + Add.1.

NU Conseil économique et social, *Rapport sur la 13^{ème} session de la Commission des droits de l'homme*, N.U. Doc. E/5464-E/CN.4/1154 (1974).

NU Conseil économique et social, *Mesures en vue de l'application rapide de la Déclaration des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, 40^{ème} session, 4 mars 1966, N.U. Doc. E/RES/1102 (XL).

NU Conseil économique et social, *Rapport de la 23^{ème} session de la Commission des droits de l'homme*, 42^{ème} session, N.U. Doc. E/4322-E /CN.4/940.

NU Conseil économique et social, Résolution 1235(XLII), 42^{ème} session, 6 juin 1967, N.U. Doc. E/RES/1235(XLII).

NU Conseil économique et social, *Rapport de la 24^{ème} session de la Commission des droits de l'homme*, 44^{ème} session, N.U. Doc. E/4475.

NU Conseil économique et social, *Procédures à adopter pour l'examen des communications relatives aux violations des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, Résolution 1503 (XLVIII), 48^{ème} session, 27 mai 1970, N.U. Doc. E/RES/1503 (XLVIII).

NU Conseil économique et social, 56^{ème} Comité social, *Compte rendu analytique*, N.U. Doc. E/AC.7/SR.749 (1974).

NU Conseil économique et social, *Rapport sur la Trente-Sixième Session, Supplément No. 3,4 février-14 mars 1980*, N.U.Doc. E/1980/13.

NU Conseil économique et social, *Elargissement de la composition de la Commission des droits de l'homme et nécessité de mieux assurer la défense des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, Résolution 1990/48, 25 mai 1990, N.U. Doc. E/1990/L.26.

NU Conseil économique et social, *Procédure à suivre pour l'examen des communications concernant les droits de l'homme*, Résolution 2000/3, 19 juin 2000, N.U. Doc. E/RES/2000/3.

NU Commission des droits de l'homme, *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris la politique de discrimination raciale et de ségrégation ainsi que la politique d'apartheid dans tous les pays, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants*, Résolution 8 (XXIII), 23^{ème} session, 16 mars 1967, N.U. Doc. E/CN.4/940.

NU Commission des droits de l'homme, *Amendement au projet de résolution présenté par la République-Unie de Tanzanie*, N.U. Doc. E/CN.4/L.991/Rev.1 (1968).

NU Commission des droits de l'homme, *Comptes rendus analytiques*, 23 février 1968, N.U. Doc. E/CN.4/SR.969.

NU Commission des droits de l'homme, *Comptes rendus analytiques de la 24^{ème} session*, N.U. Doc. E/CN.4/SR.942-968 (1968) et N.U. Doc. E/CN.4/SR.969-992 (1968).

NU Commission des droits de l'homme, *Questions des personnes portées manquantes ou disparues*, Résolution 20 (XXXVI), 3^{ème} session, 29 février 1980, N.U. Doc. E/CN.4/RES/20(XXXVI).

NU Commission des droits de l'homme, *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales où qu'elle se produise dans le monde, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants*, Résolution 32(XXXVII), 37^{ème} session, 11mars 1981, N.U. Doc. E/CN.4/RES/32(XXXVI).

NU Commission des droits de l'homme, *Lettre datée du 14 avril 2003, adressée au secrétariat de la Commission des droits de l'homme par le chef de la section des institutions politiques et spécialisées de la mission permanente des États-Unis d'Amérique auprès de l'office des Nations Unies à Genève*, 59^{ème} session, 22 avril 2003, N.U. Doc. E/CN.4/2003/G/80.

NU Conseil des droits de l'homme, *Note du Secrétariat sur le document non officiel établi par le facilitateur du réexamen des mandats*, 4^{ème} session, 20 mars 2007, N.U. Doc. A/HRC/4/118.

NU Conseil des droits de l'homme, *Mise en place des institutions du Conseil des droits de l'homme*, Résolution 5/1, 5^{ème} session, 18 juin 2007, N.U. Doc. A/HRC/RES/5/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Question d'organisation et de procédure*, 12^{ème} session, 25 septembre 2009, N.U. Doc. A/HRC/12/L.28.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée chargé de réexaminer les activités et le fonctionnement du Conseil des droits de l'homme*, 4 mai 2011, N.U. Doc. A/HRC/WG.8/2/1.

United Nations, « Selected Legal Opinions of the Secretariats of the United Nations and Related Intergovernmental Organisations », *United Nations Juridical Year Book*, 1969, pp. 236-288.

Nations Unies, *Déclaration et Programme d'Action de Vienne*, Conférence Mondiale sur les Droits de l'Homme, 1993.

United Nations, Office of the High Commissioner, *OHCHR Management Plan 2012-2013: Working for Results*, New York, 2011.

NU Conseil de sécurité, *Couverture de réunion*, 6870^{ème} séance, 26 novembre 2012, N.U. Doc. CS/10831.

JUGEMENTS ET DECISIONS

CIJ, *Détroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie)*, Arrêt, 9 avril 1949, *C.I.J. Recueil 1949*, p. 17.

CIJ, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, Avis consultatif, 11 avril 1949, *C. I. J. Recueil 1949*, p. 182.

CIJ, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, Opinion dissidente du juge Spencer, 11 avril 1949, *C.I.J. Recueil 1949*, p. 189.

CIJ, *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies*, Opinion dissidente du juge Alvarez, 3 mars 1950, *C.I.J. Recueil 1950*, p. 12.

CIJ, *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies*, Opinion dissidente du juge Azevedo, 3 mars 1950, *C.I.J. Recueil 1950*, p. 22.

CIJ, *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie*, Avis consultatif, 30 mars 1950, *C.I.J. Recueil 1950*, p. 70.

CIJ, *Affaire Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala)*, Arrêt (Deuxième phase), 6 avril 1955, *C.I.J. Recueil 1955*, p. 20.

CIJ, *Certaines dépenses des Nations Unies (Article 17, Paragraphe 2, de la Charte)*, Avis consultatif, 20 juillet 1962, *C. I. J. Recueil 1962*, p. 151.

CIJ, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest Africain) nonobstant la Résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, Avis consultatif, 21 juin 1971, *C.I.J. Recueil 1971*, p. 16.

CIJ, *République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique*, Opinion du juge Higgins, 6 novembre 2003, *C. I. J. Recueil 2003*, p. 234.

III. ETABLISSEMENT DES FAITS

MONOGRAPHIES

ALSTON (P.) & KNUCKEY(S.), *The Transformation of Human Rights Fact-Finding*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 576.

BENSALAH(T.), *L'enquête internationale dans le règlement des conflits, règles juridiques applicables*, L.G.D.J., Paris, 1976, p. 270.

BERGSMO (M.) & CHEAH (W.) (L.), *Old Evidence and Core International Crimes*, Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2012, p. 313.

COMBS (N. A.), *Fact-Finding Without Facts: The Uncertain Evidentiary Foundations of International Criminal Convictions*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, p. 421.

GROOME (D.), *The Handbook of Human Rights Investigation: A Comprehensive Guide to the Investigation and Documentation of Violent Human Rights Abuses*, Northborough, Human Rights Press, 2001, p. 374.

BASSIOUNI (M. C.) & ABRAHAM (C.), *Siracusa Guidelines for International, Regional and National Fact-finding Bodies*, International Institute for Higher Studies in Criminal Sciences, Cambridge, Antwerp, Portland, Intersentia, 2013, p. 116.

BERGSMO (M.), *Quality Control in Fact-Finding*, Florence, Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2013, p. 478.

DUECK (J.), MANUEL (G.) & VERSTAPPEN (B.), *A Tool for Documenting Human Rights Violations*, HURIDOCS Advice and Support Unit, 2001, p. 190.

FOFE DJOFIA MALEWA (J.-P.), *La question de la preuve devant le Tribunal pénal international pour le Rwanda. Le cas CYANGUNGU*, Paris, L'Harmattan, 2006, p. 292.

GUZMAN (M.) & VERSTAPPEN (B.) *Qu'est-ce que la documentation?*, HURIDOCS, Versoix, Switzerland, 2003, p. 47.

- KAZAZI (M.), *Burden of Proof and Related Issues*, Kluwer, Boston, 1996, p. 406.
- KIRK MCDONALD (G.) & SWAAK-GOLDMAN (O.), *Substantive and Procedural Aspects of International Criminal Law, Vol. I, Commentary*, La Haye, Londres, Boston, Kluwer Law International, 2000, p. 705.
- LEACH (P.) & PAASKEVA (C.) & UZELAC (G.), *International Human Rights and Fact-Finding: An Analysis of the Fact-Finding Missions Conducted by the European Court of Human Rights*, Londres, Human Rights & Social Justice, 2009, p. 178.
- MANUEL (G.) & VERSTAPPEN (B.), *Qu'est-ce que la surveillance?*, Versoix, Switzerland, 2003, HURIDOCS, p. 42.
- NOVAL (A. M.), *HURIDOCS Standard Formats for the Recording and Exchange of Bibliographic Information Concerning Human Rights*, HURIDOCS, 1993, p. 149.
- PICCONE (J. T.), *Catalysts for Rights: The Unique Contribution of the U. N.'s Independent Experts on Human Rights: Final Report of the Brookings Research Project on Strengthening U. N. Special Procedures*, Washington D.C., Foreign Policy at Brookings, 2010 p. 90.
- RAVINDRAN (D. J.), GUZMAN (M.) & IGNACIO (B.), *Handbook on Fact-finding and Documentation of Human Rights Violations*, Bangkok, Asian Forum for Human Rights Development, 1994, p. 140.
- RAMCHARAN (B. G.), *International Law and Fact-Finding in the Field of Human Rights*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1983, p. 248.
- RUIZ FABRI (H.) & SOREL (J.-M.), *La preuve devant les juridictions internationales*, Paris, Pedone, 2007, p. 253.
- RUIZ FABRI (H.) & SOREL (J.-M.), *La motivation des décisions des juridictions internationales*, Paris, Pedone, 2008, p. 285.
- STEINBERG (G. M.), HERZBERG (A.) & BERMAN (J.), *Best Practice for Human Rights and Humanitarian NGO Fact-Finding*, Boston, Martinus Nijhoff, 2012, p. 212.
- VITE (S.), *Les procédures internationales d'établissement des faits dans la mise en oeuvre du droit international humanitaire*, Bruxelles, Editions Bruyant, 1999, p. 479.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

- BARBIER (S.), « Les commissions d'enquête et d'établissement des faits » in H. Ascensio E. Decaux & A. Pellet, *Droit international pénal*, Paris, Pédone, 2000, pp. 697-713.
- BOTHE (M.), « Fact-Finding as a Means of Ensuring Respect for International Humanitarian Law » in W. Heintschel von Heinegg and V. Epping (eds), *International Humanitarian Law Facing New Challenges*, Berlin, Springer, 2007, p. 249-267.

CASSESE (A.), « Fostering Increased Conformity with International Standards: Monitoring and Institutional Fact-Finding » in *Realizing Utopia: The Future of International Law*, A. Cassese, Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 295-303.

CHARPENTIER (J.), « Le contrôle par les organisations internationales de l'exécution des obligations des Etats » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.182, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1983, pp. 143-245.

DAUDET (Y.), « Les membres des Commissions d'experts » in *Les agents internationaux, Colloque d'Aix-en-Provence*, Paris, Pedone, 1985, pp. 93-107.

DE ARECHAGA (J.), « L'enquête sur les faits par le Conseil de sécurité », in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.85, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1954, pp. 43-46.

DORN (A. W.) « Keeping Watch for Peace: Fact-Finding by the United Nations Secretary-General » in *United Nations Reform: Looking Ahead After Fifty Years*, E. Fawcett & H. Newcombe (ed.), Toronto, Science for Peace, Durdurn Press, 1995, pp. 138-154.

FARSON (S.) & PHYTHIAN (M.), « Towards the Comparative Study of National Security Commissions of Inquiry » in *Commissions of Inquiry and National Security: Comparative Approaches*, S. Farsons & M. Phythian (éds.), Santa Barbara, California, Praeger Security International, 2011, pp. 2-12.

GUILLAUME (G.), « La juridiction internationale permanente, preuves et mesures d'instruction » in *La juridiction internationale permanente*, Colloque de Lyon, S.F.D.I., Paris, Pedone, 29-31 mai 1986, pp. 191-218.

HANNUM (H.) « Fact-Finding by Non-Governmental Organisations » in *Fact-Finding Before International Tribunals: Eleventh Sokol Colloquium*, R. B. Lillich (ed.), New York, Transnational Publishers, 1992, pp. 209-233.

HIGHET (K.), « Evidence and Proof of Facts » in *The International Court of Justice at a Crossroads*, L.F. Damrosch (ed.), Dobbs Ferry New York, Transnational Publisher, 1987, pp. 355-357.

JENKS (W.) « Law and Opinion in the International Protection of Human Rights » in *René Cassin, Amicorum Discipulorumque Liber, I, Problèmes de protection internationale des droits de l'homme*, Paris, Pedone, 1969, pp. 114-121.

LA ROSA (A.-M.), « La preuve », in H. Ascensio, E. Decaux & A. Pellet (éds.), *Droit international pénal*, Paris, Pédone, 2000, pp. 763-778

LOUCAIDES (L.), « Standards of proof in proceedings under the European convention on Human Rights » in *Présence des droits publics et des droits de l'homme, Mélanges offerts à Jacques Vélou*, Vol 3, Bruylant, 1992, pp 1431- 1443.

MOSK (R. M.), « Role of facts in international dispute resolution » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.304, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 2003, pp. 1-180.

PASTOR RIDRUEJO (J. A.) « Les procédures publiques spéciales de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.228, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1991, pp. 187-271.

ROBERTSON (A. H.) « Enquêtes en matière de droits de l'homme » dans *L'inspection Internationale : quinze études de la pratique des Etats et des organisations internationales* D. Vignes & G. Fischer (éds.), Bruxelles, Bruylant, 1976, pp. 503-519.

SALMON (J.), « Le fait dans l'application du droit international » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.175, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1982, pp. 257-414.

SIMKIN (W. E.), « Fact-Finding-its values and limitations » in *Labour Relations in the Public Sector: Readings, Cases and Experiential Exercises*, M. J. Levine, E. C. Hagburg (éds.), Salt Lake City, UT, Brighton, pp. 165-175.

VITE (S.) « L'expertise au service du droit: comment la norme façonne le processus d'enquête dans la mise en œuvre des droits de l'homme et du droit des conflits armés » in *Katyn et la Suisse : Experts et Expertises Médicales dans les Crises Humanitaires 1920-2007*, Genève, D. Debons A. Fleury et J.-F. Pitteloud (éds), George Editeur, 2009, pp. 251-258.

WITENBERG (J.-C.), « Admissibilité des moyens de preuve et force probante des éléments qu'ils fournissent » in *La théorie des preuves devant les juridictions internationales*, *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol. 56, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1936, pp. 117-146.

ARTICLES DE DOCTRINE

AL-BAHARNA (H.), « The Fact-Finding Mission of the United Nations Secretary General and the Settlement of the Iran-Bahrain Dispute, May 1970 » *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 22, 1973, pp. 541-552.

ALSTON (P.), « The Challenges of Responding to Extrajudicial Executions : Interview with Philip Alston » *Journal of Human Rights Practice No. 3*, Vol. 2, 2010, pp. 355-373.

ALSTON (P.), « Introduction: Commissions of Inquiry and Human Rights Fact-Finding Tools » *American Society of International Law*, Vol. 105, 2011, pp. 81-85.

ANDERSON (C. P.) & SCOTT (J. B.), « Advisory Opinions from Commissions of Inquiry » *The American Journal International Law*, Vol. 26, 1932, pp. 565-568.

BAILEY (S. D.), « UN Fact-finding and Human Rights Complaints » *International Affairs*, Vol. 48, 1972, pp. 250-266.

- BASSIOUNI (M. C.), « Appraising UN Justice-Related Fact-Finding Missions » *Washington University Journal of Law & Policy*, Vol. 5, 2001, pp. 35-50.
- BERG (A.), « The 1991 Declaration on Fact-Finding by the United Nations » *European Journal of International Law*, Vol. 4, 1993, pp. 107-114.
- BETTS (W. S.) & GISVOLD (G.), « Conflict Mapping : Innovation in International Responses in Post-Conflict Societies » *Human Rights Brief*, Vol. 10, 2003, pp. 24-27.
- BLITT (R.), « Who Will Watch the Watchdogs? Human Rights Non-Governmental Organizations and the Case for Regulation » *Buffalo Human Rights Law Review*, Vol. 10, 2004, pp. 261-398.
- BOEKLE (H.), « Western States, The UN Commission on Human Rights and the '1235 Procedure': The Question of Bias Revisited » *Netherlands Quarterly on Human Rights*, Vol. 13, 1995, pp. 367-402.
- BONNET (L.), « La protection des témoins par le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie » in *Droits Fondamentaux*, n° 5, 2004, pp. 1-41, www.droits-fondamentaux.org.
- BOURLOYANNIS (M. C.), « Fact-Finding by the Secretary General of the United Nations » *New York University Journal of International Law and Politics*, Vol. 22, 1989-1990, pp. 641-669.
- BOUTRUCHE (T.), « Credible Fact Finding and Allegations of International Humanitarian Law Violations Challenges in Theory and Practice » (1) *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 16, 2011, pp. 105-140.
- BOVINO (A.), « Evidential Issues Before the Inter American Court of Human Rights » *International Journal on Human Rights*, Vol. 3, 2005, pp. 56-79.
- BURG (A.), « The 1991 Declaration on Fact-Finding by the United Nations » *European Journal of International Law*, Vol. 4, 1993, pp. 107-114.
- CLERMONT (K. M.) & SHERWIN (E.), « A Comparative View on Standards of Proof » *American Journal of Comparative Law*, Vol. 50, 2002, pp. 243-275.
- COGAN (J. K.), « International Criminal Courts and Fair Trials: Difficulties and Prospects » *Yale Journal of International Law*, Vol. 27, 2002, pp. 111-140.
- CONDORELLI (L.), « The International Humanitarian Fact-finding Commission: An Obsolete Tool or a Useful Measure to Implement International Humanitarian Law? » *International Review of the Red Cross*, 2001, p. 393.
- DEFRANCIA (C.), « Due Process in International Criminal Courts: Why Procedure Matters » *Virginia Law Review*, Vol. 87, 2001, pp. 1381-1439.
- DOMINGUEZ-REDONDO (E.), « Rethinking the Legal Foundations of Control in International Human Rights Law: The Case of Special Procedures » *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 29, 2011, pp. 261-288.

ERMACORA (F.), « International inquiry Commissions in the field of human rights » *Revue des droits de l'Homme*, 1968, pp. 180-218.

FIRIMAGE (E. B.), « Fact-Finding in the Resolution of International Disputes- From the Hague Peace Conference to the United Nations » *Utah Law Review*, 1971, pp. 421-473.

FRANCK (T. M.) & FAIRLEY (H. S.), « Procedural Due Process in Human Rights Fact-Finding by International Agencies » *The American Journal of International Law*, Vol. 74, 1980, pp. 308-345.

FRANCK (T. M.), « The Belgrade Minimum Rules of Procedure for International Human Rights Fact-Finding Missions » *The American Journal of International Law*, Vol. 75, 1981, pp. 163-165.

GRACE (R.), « From Design to Implementation: The Interpretation of Fact-Finding Mandates » *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 20, 2015, pp. 27-60.

GREEN (L. C.), « International Crimes and Legal Process » *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 29, 1980, pp. 567-584.

GUTTER (J.), « Special Procedures and the Human Rights Council: Achievements and Challenges Ahead » *Human Rights Law Review*, Vol. 7, 2007, pp. 93-107.

HELENE (M.), « Les compétences de la Commission internationale d'établissement des faits de l'article 90 du Protocole Additionnel I des Conventions de Genève » *Revue Hellénique de Droit International*, Vol. 48, 1995, pp. 285-304.

HILL (N. L.), « International commissions of inquiry and conciliation » *International Conciliation*, Vol. 15, 1932, pp. 89-135.

HYDE (C. C.), « The Place of Commissions of Inquiry and Conciliation Treaties in the Peaceful Settlement of International Disputes » *British Yearbook of International Law*, Vol. 10, 1929, pp. 96-110.

KAUFMANN (J.), « The Necessity for Rules and Procedure in Ad Hoc United Nations Investigations » *American University Law Review*, Vol. 18, 1969, pp. 739-768.

KENNY (E.), « Developing a Gender Methodology for N.U. Commissions of Inquiry » *New York University Journal of International Law & Policy*, Vol. 46, 2013-2014, pp. 589-634.

KERLEY (E. L.), « The Powers of Investigation of the United Nations Security » *The American Journal of International Law*, Vol. 55, 1961, pp. 892-918.

KOKOTTE (J.), « The Burden of Proof in Comparative and International Human Rights Law: Civil and Common Law Approaches with Special References to the American and General Legal Systems » *American Journal of International Law*, Vol. 93, 1999, pp. 556-559.

KOSKENNIEMI (M.), « Fact of Public International Law: Between Technique and Politics » *Modern Law Review*, Vol. 70, 2007, pp. 1-30.

KRILL (F.), « La Commission internationale d'établissement des faits. Rôle du C.I.C.R. » *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 788, 1991, pp. 204-221.

KUSSBACH (E.), « Commission internationale d'établissement des faits en droit international humanitaire » *Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre*, Vol. 20, 1981, pp. 89-116.

KUSSBACH (E.), « The International Humanitarian Fact-Finding Commission » *International Comparative Law Quarterly*, Vol. 43(1), 1994, pp. 174-185.

LA ROSA (A.-M.), « Réflexions sur l'apport du tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie au droit à un procès équitable » *Revue Générale de Droit International Public*, n°4, 1997, pp. 945-986.

LEUBSDORF (J.), « The Standard for Preliminary Injunctions » *Harvard Law Review*, Vol. 91, 1978, pp. 525-566.

LYONS (W. E.), « Making Judges Out of Legislators Reasoning on a Quasi-Judicial Model » *Legislative Studies Quarterly*, Vol. 8, 1983, pp. 673-689.

MIRAGLIA (M.), « Admissibility of Evidence, Standard of Proof, and Nature of the decision in the ICC Confirmation of Charges in *Lubanga* » *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 6, 2008, pp. 489-503.

MERON (T.), « Judicial Independence and Impartiality in International Criminal Tribunals » *The American Journal of International Law*, Vol. 99, 2005, pp. 359-369.

MILLER (R.), « United Nations Fact-Finding Mission in the Field of Human Rights » *Australian Yearbook of International Law*, 1970-2973, pp. 40-50.

MONCONDUIT (F.), « La fonction d'enquête et d'instruction » *Revue des droits de l'Homme*, 1969, pp. 180-218.

MONTGOMERY (B. P.), « Fact-finding by Human Rights Non-Government Organisations: Challenges, Strategies, and Shaping of Archival Evidence » *Archivaria* 58, 2004, pp. 21-50.

MYRES (D. P.), « The Commission of Inquiry » *World Peace Foundation Pamphlet Series*, Vol. 3, pp. 1913-1914.

NEALE (A. J.), « Human Rights Fact-finding into Armed Conflict and Breaches of the Laws of War » *American Society International Law*, Vol. 105, 2011, pp. 85-89.

ORENTLICHER (D. F.), « Bearing Witness: The Art and Science of Human Rights Fact-Finding » *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 3, 1990, pp. 83-135.

PLUNKETTE (E. A.), « UN Fact-Finding as a Means of Settling Disputes » *Virginia Journal of International Law*, Vol. 9, 1968-1969, pp. 154-183.

REDONDO (E. D.), « Rethinking the Legal Foundations of Control in International Human Rights Law-The Case of Special Procedures » *Netherlands Quarterly on Human Rights*, Vol. 29, 2011, pp. 261-288.

ROACH (J. A.) « La Commission internationale d'établissement des faits- l'article 90 du Protocole 1 Additionnel aux Conventions de Genève de 1949 » (788) *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 73, 1991, pp. 178-203.

ROBERTSON (G.), « Human Rights Fact-Finding: Some Legal and Ethical Dilemmas » *University College London Human Rights Review*, Vol. 3, 2010, pp. 15-43.

RODLEY (N.), « United Nations Human Rights Treaty Bodies and Special Procedures of the Commission on Human Rights- Complimentarity or Competition ? » *Human Rights Quarterly*, Vol. 25, 2003, pp. 882-908.

RUSSEL (K. A.), « My Lai Massacre: The Need for an International Investigation » *California Law Review*, Vol. 58, 1970, pp. 703-729.

SCHMITT (M. N.), « Investigating Violations of International Law in Armed Conflict » *Harvard National Security Journal*, Vol. 2, 2011, pp. 31-84.

SUBEDI (S. P.), « Protection of Human Rights Through the Mechanism of UN Special Rapporteurs » *Human Rights Quarterly*, Vol. 33, 2011, pp. 201-228.

SUNGA (S. L.), « How Can UN Human Rights Special Procedures Sharpen ICC Fact-Finding ? » *International Journal of Human Rights*, Vol. 15, 2011, pp. 187-205.

SUNGA (S. L.), « Introduction to the 'Lund Statement to the United Nations Human Rights Council on the Human Rights Special Procedures' » *Nordic Journal of International Law*, Vol. 76, 2007, pp. 281-300.

TALSMA (L.), « UN Human Rights Fact-Finding: Establishing Individual Criminal Responsibility » Vol. 24, 2011, *Florida Journal of International Law* 383, pp. 383-428.

TALSMA (L.), « UN Human Rights Fact-finding: Protecting a Protection Mechanism » *ILSA Quarterly*, Vol. 20, 2012, pp. 29-35.

TARDU (M. E.), « United Nations Response to Gross Violations of Human Rights: The 1503 Procedure » *Santa Clara Law Review*, Vol. 20, 1980, pp. 559-601.

TARUFFO (M.), « Rethinking the Standards of Proof » *American Journal of Comparative Law*, Vol. 51, 2003, pp. 659-677.

TATE (C. N.), « The Methodology of Judicial Behaviour Research: A Review and a Critique » *Political Behaviour*, Vol. 5, 1983, pp. 51-82.

THOOLEN (H.) & VERSTAPPEN (B.), « Human Rights Missions: A Study of the Fact-Finding Practice of Non-Governmental Organizations » *Human Rights Quarterly*, Vol. 10, 1988, pp. 134-137.

VAN BOVEN (T. C.), « Fact-Finding in the Field of Human Rights » *Israel Yearbook on Human Rights*, Vol. 3, 1973, pp. 93-115.

VAN DEN HERIK (L. J.), « An Inquiry into the Role of Commissions of Inquiry in International Law: Navigating the Tensions Between Fact-Finding and Application of International Law » *Chinese Journal on International Law*, Vol. 13, pp. 507-537.

VIGNES (D.) « Procédures internationales d'enquête » *Annuaire français de droit international*, 1963, pp. 438-459.

VILJOEN (F.), « Fact-Finding by the UN Human Rights Complaints Bodies- Analysis and Suggested Reforms » *Max Planck Yearbook on United Nations Law*, Vol. 8, 2004, pp. 49-100.

VILJOEN (F.), « The Status of the Findings of the African Commission: From Moral Persuasion to Legal Obligation » *Journal of African Law*, Vol. 48, 2004, pp. 1-22.

VAN STEENBERGHE (R.), « The Obligation to Extradite or Prosecute: Clarifying its Nature » *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 9, 2011, pp. 1089-1116.

WALKER (V. R.) « A Default Logic Paradigm for Legal Reasoning and Fact-Finding » *Jurimetrics Journal*, Vol. 47, 2007, pp. 193-243.

WEISSBRODT (D.), « Human Rights Missions: A Study of the Fact-Finding Practice of Non-Governmental Organisations By Hans Thoolen; Berth Verstappen » *Human Rights Quarterly*, Vol. 10, 1988, pp. 134-137.

WHITING (A.), « Lead Evidence and Discovery Before the International Court : The Lubanga Case » *UCLA Journal of International Foreign Affairs*, Vol. 14, 2009, pp. 207-233.

YILANKAYA (O.), « A Model of Evidence Production and Optimal Standard of Proof and Penalty in Criminal Trials » *The Canadian Journal of Economics*, Vol. 35, 2002, pp. 385-409.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

JACHEC NEALE (A.), « 'Fact-Finding' Definition » in 1127 *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Rüdiger Wolfrum (ed.), Oxford University Press, 2009.

BOTHE (M.), « Verification of Facts » in 1127 *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Rüdiger Wolfrum (ed.), Oxford University Press, 2009.

Académie de droit international humanitaire et de droits humains, « UN Human Rights Council: Commissions of Inquiry Conference Brief » Genève, 2011, <http://www.geneva-academy.ch/docs/news/HR-council-inquiry-conference-brief.pdf> .

HARWOOD (C.), « Human Rights Violations Clothed as International Crimes? An Inquiry into the Embrace of International Criminal Law by UN Human Rights Council Commissions of Inquiry » *Social Science Research Network*, 2013, p. 13.

Salzburg Workshop on Cyber investigations « An Overview of the Use of Digital Evidence in International Criminal Courts » Working Paper, octobre 2013, <https://www.law.berkeley.edu/wp-content/uploads/2015/04/An-Overview-of-the-Use-of-Digital-Evidence-in-International-Criminal-Courts-Salzburg-Working-Paper.pdf>.

GRACE (R.) & VAN VOORHOUT (J. C.) « From Isolation to Interoperability : The Interaction of Monitoring, Reporting and Fact-finding Missions and the International Criminal Court » Working Paper, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, 4 décembre 2014, p. 37.

GRACE (R.) & BRUDERLEIN (C.), « Monitoring, Reporting and Fact-finding in Bahrain and Syria During the Arab Spring » Working Paper, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, avril 2012, p. 15.

GRACE (R.) & BRUDERLEIN (C.) « Building Effective Monitoring, Reporting and Fact-Finding Mechanisms », HPCR Briefing Note, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, 2013, p. 46.

GRACE (R.), « Communication and Report Drafting in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms » Working Paper, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, juillet 2014, p. 56.

GRACE (R.), « Recommendations and Follow-Up Measures in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Missions » Working Paper, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, 14 août 2014, p. 51.

PETRIGH (C.), « Protection of Witnesses, Victims and Staff in Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Mechanisms », Working Paper, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, 7 février 2014, p. 62.

Codesria, and Amnesty International, *Ukweli: Monitoring and Documenting Human Rights Violations in Africa : a Handbook*, Dakar, Council for the Development of Social Science Research in Africa, 2000, p. 75.

Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, *HPCR Advanced Practitioner's Handbook on Commissions of Inquiry, Monitoring Reporting and Fact-finding*, mars 2015, p. 80.

Raoul Wallenberg Institute of Human Rights and Humanitarian Law, International Bar Association, British Institute of International and Comparative Law, « International Human Rights Fact-finding Guidelines (Lund-London guidelines) » 1-2 juin 2009, www.factfindingguidelines.org/.

MERTUS (J.), « Considerations for Human Rights Fact-Finding by NGOs » 2011, <http://academic3.american.edu/~mertus/HR%20fact-finding.htm>.

Institute for International Criminal Investigations, *Investigators Manual 7.1*, La Haye, 8th Edition, mai 2014, p. 380.

GRACE (R.), « The Design and Planning of Monitoring, Reporting, and Fact-Finding Missions » Working Paper, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, décembre 2013, p. 52.

BOUCHET-SAULNIER (F.), *Les procédures internationales d'établissement des faits en matière de droits de l'homme*, Thèse de Doctorat, Droit, Nice, 1988, p. 740.

Association de Droit International, « Minimal Rules of Procedure for International Human Rights Fact-Finding Missions », 59^{ème} Conférence, Belgrade, 1980.

BOUTRUCHE (T.), « Selecting and Applying Legal Lenses in Monitoring, Reporting and Fact-Finding Missions », Working Paper, Humanitarian Policy Conflict Research, 2013, p. 37.

DEVANEY (J. G.), « Killing Two Birds With One Stone: Can Increased Use of Article 34(2) of the ICJ Statute Improve the Legitimacy of UN Commissions of Inquiry & the Court's Fact Finding Procedure? » Saint Ann's Legal Studies, Research Paper No. 2/2013, p. 23.

GRACE (R.) & BRUDERLEIN (C.), « On Monitoring, Reporting and Fact-Finding Mechanisms » Société européenne de droit international, Vol. 1, issue 2, <http://www.esil-sedi.eu/node/190>.

JACOBS (D.) & HARWOOD (C.) « International Criminal Law Outside the Courtroom : The Impact of Focusing on International Crimes for the Quality of Fact-Finding by International Commissions of Inquiry » Grotius Centre Working Paper, p. 25.

JEREMIE (P.), *Media Monitoring, Information Scanning and Intelligence for Human Rights NGOs*, Human Rights Information and Documentation Systems, Versoix, Switzerland, 2009, p. 33.

MELDRUM (E.), *Time for a Change?: The Traditional Human Right NGO Fact-Finding Methodology in Relation to National and International Prosecutions of Gross Human Right Violations*, Oxford, M.A Dissertation, Oxford Brookes University, août 2009, p. 53.

Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, *HPCR Advanced Practitioners Handbook On Commissions of Inquiry: Monitoring, Reporting and Fact-Finding*, Cambridge, Harvard Humanitarian Initiative, 2015, p. 92.

VAN DEN HERIK (L.) & HARWOOD (C.), « Sharing the Law: The Appeal of International Criminal Law for International Commissions of Inquiry? » Working Paper, Grotius Centre, 2014, p. 22.

WILKINSON (S.), « Standards of Proof in International Humanitarian and Human Rights Fact-Finding and Inquiry Missions » Working paper, Genève, Académie de droit international humanitaire et de droits humains, 2011, p. 70.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

TONKIN (H.), «International Commissions of Inquiry: A New Form of Adjudication?», 2011, <http://www.ejiltalk.org/?s=commissions+inquiry>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

NU Assemblée générale, *Rapports de la première commission «la question Coréenne»*, Résolution 1010 (XI), 11^{ème} session, 11 janvier 1957 (N.U. Doc. A/RES/1010(XI)).

NU Assemblée générale, *Résolutions adoptées par l'Assemblée générale au cours de sa troisième session extraordinaire d'urgence*, 3^{ème} session extraordinaire d'urgence, 8 août 1958, Supplément No. 1, N.U. Doc. A/3905.

NU Assemblée générale, *Questions des Méthodes d'Etablissement des Faits*, Résolution XVIII, 18^{ème} session 16 décembre 1963, N.U. Doc. A/RES/ 1963 (XVIII).

NU Assemblée générale, *Question des Méthodes d'Établissement des Faits*, 20^{ème} session, 20 décembre 1965, N.U. Doc. A/RES/2104(XX).

NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général sur les méthodes d'établissement des faits*, 22 avril 1966, N.U. Doc. A/6228.

NU Assemblée générale, *Questions des Méthodes d'Etablissement des Faits*, Résolution 2182, 21^{ème} session 12 décembre 1966, N.U. Doc. A/RES/2182(XXI).

NU Assemblée générale des Nations Unies, *Questions des méthodes d'établissement des faits*, Résolution 2329, 22^{ème} session, 18 décembre 1967, N.U. Doc. A/RES/2329 (XXII) .

NU Assemblée générale, *Déclaration concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*, 46^{ème} session, 9 décembre 1991, N.U. Doc. A/ RES/46/59.

NU Assemblée générale, *La situation en Afghanistan et ses conséquences pour la paix et la sécurité, Rapport du Secrétaire général*, 53^{ème} session, 23 novembre 1998, N.U. Doc. A/53/695-S/1998/1109.

NU Assemblée générale, *Question des droits de l'homme en Afghanistan*, Résolution 54/185, 54^{ème} session, 17 décembre 1999, N.U. Doc. A/RES/54/185.

NU Assemblée générale, *Torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Annexe Principes relatifs aux moyens d'enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants pour établir la réalité des faits*, Résolution 55/89, 4 décembre 2000, N.U. Doc. A/RES/55/89.

NU Assemblée générale, *Octroi du statut d'observateur auprès de l'Assemblée Générale à la Commission Internationale Humanitaire d'Etablissement des Faits*, Résolution 64/121, 64^{ème} session, 16 décembre 2009, N.U. Doc. A/RES/64/121.

NU Conseil de sécurité, *Rapport des spécialistes désignés par le Secrétaire général pour enquêter sur des allégations de la République islamique d'Iran concernant l'utilisation d'armes chimiques*, 27 juillet 1950, UN Doc. S/1643.

NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission envoyée par le Secrétaire général des Nations Unies pour enquêter sur les allégations concernant l'utilisation d'armes chimiques dans le conflit entre l'Iran et l'Iraq*, 12 mars 1986, N.U. Doc. S/17911.

NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission envoyée par le secrétaire général pour enquêter sur les allégations concernant l'utilisation d'armes chimiques dans le conflit entre la République islamique d'Iran et l'Iraq*, 8 mai 1987, N.U. Doc. S/18852 et Ann.1.

NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission envoyée par le Secrétaire général pour enquêter sur les allégations concernant l'emploi d'armes chimiques dans le conflit entre la République islamique d'Iran et l'Iraq*, 25 avril 1988, N.U. Doc. S/19823 et Corr.1 et Ann.1.

NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission envoyée par le Secrétaire général des Nations Unies pour enquêter sur les allégations concernant l'utilisation d'armes chimiques dans le conflit entre l'Iran et l'Iraq*, 20 juillet 1988, N.U. Doc. S/20060.

NU Conseil de sécurité, *Rapport de la mission envoyée par le Secrétaire général des Nations Unies pour enquêter sur les allégations concernant l'utilisation d'armes chimiques dans le conflit entre l'Iran et l'Iraq*, 25 juillet 1988, N.U. Doc. S/20063.

NU Conseil de sécurité, *Iraq - Iran*, Résolution 620 (1988), 2825^{ème} séance, 26 août 1988, N.U. Doc. S/RES/620 (1988).

NU Conseil de sécurité, *Procès-verbal provisoire de la 2982^{ème} séance*, 5 avril 1991, N.U. Doc. S/PV.2982.

NU Conseil de sécurité, *Iraq*, Résolution 688 (1991), 2982^{ème} séance, 5 avril 1991, N.U. Doc. S/RES/688(1991).

NU Conseil de sécurité, *Lettre du 2 février 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 2 février 2009, N.U. Doc. S/2009/67.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 2 août 2010, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 2 août 2010, N.U. Doc. S/2010/414.

UN Human Rights Commission, *Draft Model Rules of Procedure suggested by the UN Secretary-General for ad hoc bodies of the United Nations entrusted with studies of particular situations alleged to reveal a consistent pattern of violations of Human Rights*, U.N. Doc. E/CN.4/1021/Rev.1.

UN Human Rights Commission, *Report of the Working Group established under Resolution 14 (XXVII) of the Commission on Human Rights*, 11^{ème} session, U.N. Doc. E/CN.4/1086 (1972).

UN Human Rights Commission, *Report of the Working Group established under Resolution 14 (XXVII) of the Commission on Human Rights*, 18^{ème} session, 1^{er} février 1974, U.N. Doc. E/CN.4/1134.

NU Commission des droits de l'homme, *La situation des droits de l'homme en Guinée équatoriale*, Résolution 33 (XXXVI), 36^{ème} session, 11 mars 1980, N.U. Doc. E/CN.4/RES/33(XXXVI).

NU Commission des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Bolivie*, Résolution 34 (XXXVII), 37^{ème} session 11 mars 1981, N.U. Doc. E/CN.4/RES/34(XXXVII).

NU Commission des droits de l'homme, *Rapport sur la situation des droits de l'homme dans le Koweït sous occupation iraquienne*, 48^{ème} session, 16 janvier 1992, N.U. Doc. E/CN.4/1992/26.

NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Secrétaire général sur les droits de l'homme et la médecine légale*, 5 février 1993, N.U. Doc. E/CN.4 /1993/20.

UN Human Rights Commission, *Report on the meeting of the special rapporteurs/representatives/ experts and chairpersons of working groups of the special procedures of the Commission on Human Rights and of the advisory services programmes*, U.N. Doc. E/CN.4/1995/5.

NU Commission des droits de l'homme, *Question de la violation des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales, y compris la politique de discrimination raciale et de ségrégation, dans tous les pays, en particulier dans les pays et territoires coloniaux et dépendants : Rapport de la sous-Commission établie en application de la Résolution 8 (XXIII) de la Commission des Droits de l'Homme, Note de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux Droits de l'Homme Transmettant le Rapport de la Commission d'enquête internationale pour le Togo*, 22 février 2001, N.U. Doc. E/CN.4/2001/134 E/CN.4/Sub.2/2001/3.

NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête sur les droits de l'homme établie en application de la résolution S-5/1 de la Commission en date du 19 octobre 2000*, 57^{ème} session, 16 mars 2001, N.U. Doc. E/CN.4/2001/121.

UN Human Rights Commission, *Extrajudicial, summary or arbitrary executions Report of the Special Rapporteur, Philip Alston, Addendum Summary of cases transmitted to Governments and replies received*, 61^{ème} session, U.N. Doc. E/CN.4/2005/7/Add.1.

NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme et suivi de la conférence mondiale sur les droits de l'homme rapport de la mission au Kirghizistan du Haut-Commissariat des nations unies aux droits de l'homme (HCDH) concernant les événements survenus à Andijan (Ouzbékistan) les 13 et 14 mai 2005*, 62^{ème} session, 1^{er} février 2006, N.U. Doc. E/CN.4/2006/119.

NU Conseil économique et social, Résolution 1879 (LVI), *Modèle de règles de procédure pour les organes qui s'occupent de violations des droits de l'homme*, 17 mai 1974, N.U. Doc. E/1879 (LVI).

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires*, M. Philip Alston, 4^{ème} session, 29 janvier 2007, N.U. Doc. A/HRC/4/20.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, Juan E. Méndez, 19^{ème} session, 18 janvier 2012, U. N. Doc. A/HRC/19/61.

UN *Manual on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions*, 1991, N.U. Doc. E/ST/CSDHA/.12.

UN Office of the High Commissioner for Human Rights, *Manual on Human Rights Reporting*, Geneva, United Nations Institute for Training and Research, United Nations Staff College Project, 1997, U. N. Doc. HR/PUB/91/1 (Rev. 1).

UN Office of the High Commissioner for Human Rights, *Training Manual on Human Rights Monitoring*, New York, Professional Training Series No. 7, 2001.

Naciones Unidas, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Informe de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre su misión de observación en el Medio Atrato*, Colombia, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2002, p. 56.

UN Office of the High Commissioner for Human Rights, *Protocol d'Istanbul, Manuel Pour Enquêter Efficacement sur la Torture et Autres Peines ou Traitements Cruels, Inhumains ou Dégradants*, 2004, N.U. Doc. HR/P/PT/8/Rev.1.

TIBAIJUKA (A. K.), *Report of the fact-finding mission to Zimbabwe to assess the scope and impact of operation Murambatsvina by the UN Special envoy on human settlements issues in Zimbabwe*, New York, United Nations, 2005, p. 100.

UN Office of the High Commissioner for Human Rights, *Report of OHCHR Mission to Western Sahara and refugee camps in Tindouf (15/23 mai and 19 juin 2006)*, Genève, septembre 2006.

UN Office of the High Commissioner for Human Rights, *Manual of operations of the special procedures of the Human Rights Council*, 2008.

UN Office of the High Commissioner for Human Rights, *Rapport Mapping des Nations Unies : République Démocratique du Congo 1993-2003*, août 2010.

UN Office of the High Commissioner for Human Rights, *Commissions of Inquiry and Fact-Finding Missions on International Human Rights and Humanitarian Law: Guidance and Practice*, New York, 2015.

NU Secrétariat des Nations Unies, *Circulaire du Secrétaire général, informations sensibles ou confidentielles: classification et maniement*, 12 février 2007, N.U. Doc. ST/SGB/2007/6.

Nations Unies, Relation avec les autres organes de l'Organisation des Nations Unies, New York, *Répertoire de la Pratique du Conseil de sécurité, Supplément 1989-1992, United Nations Publications*, 2009, pp. 135-168 ; pp. 638-668.

UN Office for the Coordination of Humanitarian Affairs and Permanent Mission of Portugal to the United Nations, *Accountability and Fact-Finding Mechanisms for Violations of International Humanitarian Law and Human Rights Law: The Role of the Security Council Past and Future*, Workshop Report, New York, 2011.

TRAITES ET CONVENTIONS

Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux, La Haye, 29 juillet 1899, « Les deux conférences de la paix, 1899 et 1907 : recueil des textes arrêtés par ces conférences et de différents documents complémentaires (2e édition) » A. Rousseau, Paris, 1909.

Convention de 1907 pour le Règlement Pacifique des Conflits Internationaux, La Haye, 18 octobre 1907, « Les deux conférences de la paix, 1899 et 1907 : recueil des textes arrêtés par ces conférences et de différents documents complémentaires (2e édition) » A. Rousseau, Paris, 1909.

Pacte de la Société des Nations, Versailles 28 juin 1919, Société des Nations, *Le pacte de la société des nations: (avec le texte des amendements en cours de ratification)*, Genève, Section d'Information, Secrétariat de la Société des Nations, 1924.

Traité de conciliation et de règlement judiciaire entre la Suisse et l'Italie, 20 septembre 1924, article V, *Recueil des Traités et des Engagements Internationaux enregistrés par le Secrétariat de la Société des Nations*, No. 834.

Traité de conciliation entre la Norvège et la Suède, 27 juin 1924, article XIV, *Recueil des Traités et des Engagements Internationaux enregistrés par le Secrétariat de la Société des Nations*, No. 717.

Charte des Nations Unies, San Francisco, 26 juin 1945.

Accord concernant la poursuite et le châtime des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe et statut du tribunal international militaire, Londres, 8 août 1945, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 82, p. 281.

Convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées, New York, 21 novembre 1947, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 33, p. 261.

AUTRES DOCUMENTS OFFICIELS

Société des Nations, Actes de la troisième assemblée, séances plénières, septembre 1920, *Société des Nations, journal officiel* No. 6, vol I, p. 199.

HIGGINS (R.), « Speech by H. E. Judge R. Higgins, President of the International Court of Justice, to the Sixth Committee of the General Assembly », 2 novembre 2007.

Règles de la Commission internationale d'établissement des faits adoptées le 8 juillet 1992, 293 *Revue Internationale de la Croix Rouge*, mars-avril 1993, pp 170 – 181.

TPIY, Règlement de procédure et de preuves, IT/32/Rev.50, La Haye, Pays-Bas, 8 juillet 2015.

TPIY, *Procureur c. Tadic*, Aff. No. IT-94-1, Press Release, Defence Motion on Hearsay Rejected, 7 août 1996, <http://www.icty.org/sid/7324>.

CPI, *Accord négocié régissant les relations entre la Cour pénale internationale et l'Organisation des Nations Unies*, https://www.icc-cpi.int/NR/ronlyres/8500BD8E-BE48-4B63-AC91-0C90351C60EF/0/ICCASP3Res1_French.pdf.

CPI, *Protocole technique unifié de présentation sous forme électronique des éléments de preuve et des renseignements relatifs aux témoins et aux victimes*, Aff. No. ICC-01/04-02/06-47-Anx1-tFRA, <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1815116.pdf>.

CPI, *Accord négocié régissant les relations entre la Cour pénale internationale et l'Organisation des Nations Unies*, https://www.icc-cpi.int/NR/ronlyres/8500BD8E-BE48-4B63-AC91-0C90351C60EF/0/ICCASP3Res1_French.pdf.

CPI, Règlement de procédure et de preuves, Documents officiels de l'Assemblée des États Parties au Statut de Rome de la Cour pénale internationale, première session, New York, 3 -10 septembre 2002, ICC-ASP/1/3 et Corr.1.

CPI, Bureau du procureur, *Troisième rapport du procureur de la cour pénale internationale au Conseil de sécurité de l'ONU en application de la résolution 1970 (2011)*, 16 mai 2012.

Assemblée des Etats parties, *Rapport de la Cour sur la coopération permanente entre la Cour pénale internationale et l'Organisation des Nations Unies, notamment au niveau des sièges et des bureaux extérieurs*, 12^{ème} session, 14 octobre 2013, ICC-ASP/12/42.

Accord entre l'Organisation des Nations Unies et la République libanaise par application de la résolution 1664 (2006) du Conseil de sécurité, *Statut du tribunal pour le Liban*, 29 mars 2006, <http://www.stl-tsl.org/fr/documents/statute/223-statute-of-the-special-tribunal-for-lebanon>.

JUGEMENTS ET DECISIONS

CIJ, *Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, Avis consultatif, 15 décembre 1989, *C.I.J. Recueil 1989*, p. 177.

CIJ, *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, Avis consultatif, 29 avril 1999, *C. I. J. Recueil 1999*, p. 62.

TPIY, *Procureur c. Tadic*, Aff. No. IT-94-1, Communiqué de presse: defense motion on hearsay rejected, 7 août 1996, <http://www.icty.org/sid/7324>.

TPIY, *Procureur c. Alekovski*, Aff. No. IT-95-14/1, Chambre de première instance, Arrêt relatif à l'appel du procureur concernant l'admissibilité d'éléments de Preuve, 16 février 1999.

TPIY, *Procureur c. Brdanin et Talic*, Aff. No. IT-99-36-T, Chambre de Première Instance, Version publique de la décision confidentielle relative à l'illégalité présumée de l'article 70 du Règlement du 6 mai 2002, 23 mai 2002.

TPIY, *Procureur c. Karadzic*, Aff. No. IT-95-5/18-PT, Chambre de Première Instance, Decision on Accused's Application for Certification to Appeal Decision on Rule 70(B), 12 février 2009.

TPIR, *Procureur c. Akayetsu*, Aff. No. ICTR-96-4, Chambre I, Jugement, 2 septembre 1998.

TPIR, *Procureur c. Musuma*, Aff. No. ICTR-96-13, Chambre I, Jugement et Sentence, 27 janvier 2000.

TPIR, *Procureur c. Bagilishema*, Aff. No. ICTR-95-1A-T, Chambre I, Jugement, 7 juin 2001.

CPI, *Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Aff. No. ICC-01/04-01/06 Chambre de première instance I, Décision relative aux conséquences de la non communication de pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites engagées contre l'accusé et à certaines autres questions soulevées lors de la conférence de mise en état du 10 juin 2008, 13 juin 2008.

CPI, *Procureur c. Lubanga Dyilo*, Aff. No. ICC-01/04-01/06-1486, Chambre d'appel, Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative aux conséquences de la non-communication de pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites, 21 octobre 2008.

CPI, *Procureur c. William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey et Joshua Arap Sang*, Aff. No. ICC 01/09-01/11, Chambre préliminaire II, Décision relative à la requête du Procureur Aux fins de délivrance de citations à comparaître à William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey Et Joshua Arap Sang, 8 mars 2011.

CPI, *Procureur c. Callixte Mbarushimana*, Aff. No. ICC-01/04-01/10, Chambre préliminaire, Décision Portant modification du protocole de présentation électronique des éléments de preuve, 28 avril 2011.

CPI, *Situation en République de Côte d'Ivoire*, Aff. No. ICC-02/11-3, Bureau du procureur, Request for Authorisation of an Investigation Pursuant to Article 15, 23 juin 2011.

IV. LE DROIT APPLICABLE

1. DROIT INTERNATIONAL DES DROITS DE L'HOMME

MONOGRAPHIES

ALSTON (P.), GOODMAN (R.) & STEINER (H. J.), *International Human Rights: Text and Materials*, Oxford, Oxford University Press, 2013, p. 1580.

CLAPHAM (A.), *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, New York, Oxford University Press, 2006, p. 613.

DAVID (E.), *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 994.

DECAUX (E.) & MARTIN (F.), *Le pacte international relatif aux droits civils et politiques: commentaire article par article*, Paris, Economica, 2010, p. 996.

MERON (T.), *Human Rights and Humanitarian Law as Customary Law*, Oxford, Clarendon Press, 1989, p. 689.

MERON (T.), *The Humanization of International Law*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2006, p. 551.

ROWE (P. J.), *The Impact of Human Rights Law on Armed Forces*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, p. 250.

SASSOLI (M.), BOUVIER, (A.A.), *Un droit dans la guerre*, Vol. 1, Genève, CICR, 2003, p. 396.

SUDRE(F.), *Droit européen et international des droits de l'homme*, 10^{ème} éd., Paris, Presses universitaires de France, 2010, p. 925.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

DAVID (E.), « Méthodes et formes de participation des Nations Unies à l'élaboration du droit international humanitaire » in L. Condorelli, A.-M. La Rosa, S. Scherrer, *Les Nations Unies et le Droit International Humanitaire*, Actes du colloque international à l'occasion du cinquantième anniversaire de l'ONU (Genève : 19, 20 et 21 octobre 1995), Paris, Pedone, 1996, pp. 87-113.

KOOIJMANS (P. H.), « Introduction to the International Systems of Protection of Human Rights » in *International Institute of Human Rights, XVIIth Study Session (1986), Collection of Lectures: Texts and Summaries*, M. J. Bossuyt (éd.), Strasbourg, IIRH, 1986, pp. 6-21.

MAZZESCHI & PISILLO (R.) « Violation d'obligations positives de due diligence relatives aux droits de l'homme » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.333, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 2008, pp. 390-428.

TRINDADE (A. A. C.), « Co-existence and co-ordination of mechanisms of international protection of human rights: at global and regional levels » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.202, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1987, pp. 9-435.

VASAK (K.), « Le droit international des droits l'homme » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol.141, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1974, pp. 333-429.

ARTICLES DE DOCTRINE

BELL (C. A.), « Repressing Multiple Attribution: The International Law Commission and the Behrami and Saramati Decision », *International Law and Policy*, Vol. 42, 2010, pp. 501-548.

BENZIMRA-HAZAN (J.), « Disparitions forcées de personnes et protection du droit à l'intégrité; la méthodologie de la Cour interaméricaine des droits de l'homme », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, Vol. 47, 2001.

BRONLIE (I.), « The Place of the Individual in International Law » *Virginia Law Review*, Vol. 50, 1964, pp. 435-462.

BUERGENTHAL (T.), « The Evolving International Human Rights System », *American Journal of International Law*, Vol. 100, 2006, pp. 783-807.

DECAUX (E.), « Le territoire des droits de l'homme », *Liber Amicorum Marc-André Eissen*, 1995, pp. 65-78.

DONNELLY (C.), « Positive obligations and privatization », *Northern Ireland Legal Quarterly*, Vol. 61, 2010, pp. 209-224.

HATHAWAY (O. A.), « Human Rights Abroad: When do Human Rights Treaty Obligations Apply Extraterritorially », *Arizona State Law Journal*, Vol. 43, 2011, pp. 389-426.

LARSEN (K. M.), « Neither Effective Control nor Ultimate Authority and Control: Attribution of Conduct in *Al-Jedda* », *Military Law & the Law of War Review*, Vol. 50, 2011, pp. 347-368.

LUBELL (N.), « Challenges in Applying Human Rights Law to Armed Conflict », *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, 2005, pp. 737-754.

MILANOVIĆ (M.), « Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg », *European Journal of International Law*, 2012, pp. 121-139

MERON (T.), «The Hierarchy of International Human Rights», *The American Journal of International Law*, Vol. 23(1), 1986, pp. 1-23.

MILANOVIC (M.), « Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg » *European Journal of International Law*, Vol. 23, 2012, pp. 121-139.

PANOUSSIS (I.), « L'obligation générale de protection des droits de l'homme dans la jurisprudence des organes internationaux » *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, Vol. 18, 2007, pp. 427-461.

RYNGAERT (C.), « Human Rights Obligations of Armed Groups » *Revue Belge De Droit International : Publication Semestrielle Du Centre De Droit International De L'institut De Sociologie De L'Université Libre De Bruxelles Et Du Centre De Droit International De L'Université Catholique De Louvain*, Vol. 41, 2008, pp. 355-381.

SHELTON (D.), « The Jurisprudence of the Inter American Court of Human Rights » *American University International Law Review*, Vol. 10, 1994, pp. 333-372,

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Comité des droits de l'homme, *Arhuacos c. Colombie*, 29 juillet 1997, U.N. Doc. CCPR/C/60/D/612/1995(1997).

Comité des droits de l'homme, *Coronel c. Colombie*, 24 octobre 2002, U.N. Doc. CCPR/C/70/D/778/1997 (2000).

Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 31 [80], *La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*, 80^{ème} session, 29 mars 2004, N.U. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004).

Comité contre la torture, *Guengueng et autres c. Senegal*, Décision, 36^{ème} session, 19 mai 2006, N.U. Doc. CAT/C/36/D/181/2001.

TRAITES ET CONVENTIONS

Conseil de l'Europe, Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, Rome, 4 novembre 1950, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 2889, p. 223.

Nations Unies, Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, New York, 7 mars 1966, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 660, p. 195.

Nations Unies, Pacte international relatif aux droits civils et politiques, New York, 16 décembre 1966, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 999, p. 171.

Organisation des Etats Américains, Convention américaine des droits de l'homme, San José, 22 novembre 1969, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol.1144, p. 123.

Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), Genève, 8 juin 1977, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 1125, p. 272.

Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II), Genève, 8 juin 1977, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 1125, p. 609.

Nations Unies, Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, New York, 10 décembre 1984, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1465, p. 123.

Convention relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, Genève, 12 août 1949, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol.75, p. 287.

Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des armes chimiques et sur leur destruction, Genève, 13 janvier 1993, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 1974, p. 45.

Nations Unies, Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, New York, 20 décembre 2006, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2716, p. 3.

Sommet de la Ligue des États Arabes, Charte arabe des droits de l'homme, Tunis, 22 mai 2004.

Organisation de l'Unité africaine, Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, Nairobi, 27 juin 1981, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 1520, p. 217.

JUGEMENTS ET DECISIONS

Cour européenne des droits de l'homme, *Irlande c. Royaume Uni*, App. No. 5310/71, Arrêt, 18 janvier 1978, *Série A No. 25*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Loizidou c. Turquie (Exceptions préliminaires)*, App. No.15318/89, Arrêt, 23 mars 1995, *Série A No. 310*.

Cour européenne des droits de l'homme, *McCann et autres c. Royaume Uni*, App. No.18984/91, Arrêt, 27 septembre 1995, *Série A No. 324*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Aydin c. Turquie*, App. No. 23178/94, Arrêt, 25 septembre 1997, *Recueil 1997-V*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Menteş et Autres c. Turquie (Article 50)*, App. No.23186/94, Arrêt, 24 juillet 1998, *Recueil 1998-IV*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Cakici c. Turquie*, App. No. 23657/94, Arrêt, 8 juillet 1999, *Recueil 1999-IV*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Kilic c. Turquie*, App. No. 22492/93, Arrêt, 28 mars 2000, *Recueil 2000-III*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Veznedaroglu c. Turquie*, App. No. 32357/96, 11 avril 2000.

Cour européenne des droits de l'homme, *Bankovic et autres c. Belgique*, App. No. 52207/99, Décision d'Admissibilité, 12 décembre 2001, *Recueil 2001-XII*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Ilascu et autres c. Moldova et Russie*, App. No. 48787/99, Arrêt, 8 juillet 2004, *Recueil 2004-VII*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Issa et autres c. Turquie*, App. No. 31821/96, Arrêt, 16 novembre 2004.

Cour européenne des droits de l'homme, *Pad et autres c. Turquie*, App. No.60167/00, Décision d'admissibilité, 28 juin 2007, *Recueil 2007-IV*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Medvedyev et autres c. France*, App. No.3394/03, Arrêt, 29 mars 2010, *Recueil 2010*.

2. DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

MONOGRAPHIES

BOUCHER-SAULNIER (F.), *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, Paris, 3^{ème} éd., La Découverte, 2006, p. 587.

DOSWALD-BECK (L.), ALVERMANN (C.) & HENCKAERTS (J. M.), *Droit International Humanitaire Coutumier*, Vol. 5, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 878.

HARRIS (D. J.), O'BOYLE (M.) & WARBRICK (C.), *Law of the European Convention on Human Rights*, London, Butterworths, 1995, p. 753.

HENDERSON (I.), *The Contemporary Law of Targeting: [Military Objectives, Proportionality and Precautions in Attack Under Additional Protocol I]*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 266.

MLZER (N.) *Guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire*, Genève, CICR, 2010, p. 88.

PICTET (J.), *The Geneva conventions of 12 August 1949: commentary*, Geneva, International Committee of the Red Cross, 2006, p. 446.

PILLOUD (C.), SANDOZ (Y.), SWINARSKI (C.), ZMMERMANN (B.), *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, Genève, Comité International de la Croix Rouge, 1987, p. 1625.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

BIERZANEK (R.), « Quelques Remarques sur l'Applicabilité du Droit International Humanitaires des Conflits Armés aux Conflits Internes Internationalisés » in *Studies*

and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet, C. Swinarski (éd.) ICRC, Martinus Nijhoff, 1984, pp. 281-290.

CONDORELLI (L.) & DE CHAZOURNES (B. J.) « Quelques remarques à propos de l'obligation de respecter et faire respecter le droit international humanitaire en toutes circonstances », dans *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet*, C. Swinarski, ICRC, Martinus Nijhoff, 1984, pp. 17-35.

OHLIN (J.), « Targeting Co-Belligerents » in *Targeted Killings: Law and Morality in an Asymmetrical World*, O. C. Finkelstein, J. D. Ohlin & A. Altman (éds.), Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 60-90.

SCHINDLER (D.), « The different types of armed conflicts according to the Geneva Conventions and Additional Protocols » in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Vol. 163, Leiden, Boston, Brill, Nijhoff, 1979, pp. 117-146.

ARTICLES DE DOCTRINE

BALINT (J. L.), « The place of law in addressing internal regime conflicts », *Law and Contemporary Problems*, Vol. 59, 1996, pp. 103-126.

BARUCH (P. S.) & NEUMAN (N.), « Warning civilians prior to attack under international law: theory and practice », *Israel Yearbook on Human Rights*, Vol. 41, 2011, pp. 137-196.

BENJAMIN (D. B.), « International Humanitarian Law- Weapon of Choice for the Lawless », *Regent Journal of Law and Public Policy*, Vol. 3, 2011, pp. 43-65.

BLANK (L. R.), « A New Twist on an Old Story : Lawfare and the Mixing of Proportionalities », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, 2011, pp. 707-738.

BLIX (H.), « Current Efforts to Prohibit the Use of Certain Conventional Weapons », *Instant Research on Peace and Violence*, Vol. 4, 1974, pp. 21-30.

BOELAERT-SUOMINEN (S.), « Grave Breaches, Universal Jurisdiction and Internal Armed Conflicts: Is Customary Law Moving Towards a Uniform Enforcement Mechanism for All Armed Conflicts? », *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 5, 2000, pp. 63-103.

CLAPHAM (A.), « Les obligations en matière de droits de l'homme incombant aux acteurs non étatiques dans les situations de conflit » *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 863, 2006, pp. 491-524.

CRYER (R.), « The Fine Art of Friendship: *Jus in Bello* in Afghanistan », *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 7, 2002, pp. 37-83.

CRYER (R.), « Of Custom, Treaties, Scholars and the Gavel : The Influence of the International Criminal Tribunals on the ICRC Customary Law Study », *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 11, 2006, pp. 239-263.

DHEN (J. C.), « Permissible Perfidy ? Analysing the Colombian Hostage Rescue, the Capture of Leaders and the World's Reaction », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 6, 2008, pp. 627-653.

DINSTEIN (Y.), « The ICRC Customary International Humanitarian Law Study », *Israel Yearbook on Human Rights*, Vol. 36, 2006, pp. 1-16.

DOCHERTY (B.), « The Time is Now: A Historical Argument for a Cluster Munitions Convention », *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 20, 2007, pp. 53-87.

EMANUELI (C. C.), « Comments on the ICRC Study on Customary International Law », *Canadian Yearbook of International Law*, Vol. 44, 2006, pp. 437-449.

GRAHAM (D. E.), « The Law of Armed Conflict in Asymmetric Urban Armed Conflict », *International Law and the Changing Character of War*, Vol. 87, 2011, pp. 301-313.

GREENE (B. D.), « Bridging the Gap that Exists for War Crimes of Perfidy », *Army Law.*, 2010, pp. 45-52.

HASHEY (P.), « White Phosphorous Munitions: International Controversy in Modern Military Conflict », *New England Journal International & Comparative Law*, Vol. 17, 2011, pp. 291-315.

HENCKAERTS (J.), « Customary International Humanitarian Law : Taking Stock of the ICRC Study », *Nordic Journal of International Law*, Vol. 78, 2010, pp. 435-468.

HOFFMANN (T.), « Squaring the Circle? International Humanitarian Law and Transnational Conflicts », *Rules and Institutions of International Humanitarian Law Put to the Test of Recent Armed Conflicts*, Vol. 1, 2010, pp. 217-273.

MARGULIES (P.), « The Fog of War Reform: Change and Structure in the Law of Armed Conflict After September 11 », *Marquette Law Review*, Vol. 95, 2012, pp. 1417-1489.

MOUSSA (J.), « Can *jus ad Bellum* Override *jus in Bello*? Reaffirming the Separation of the Two Bodies of Law », *International Review of the Red Cross*, Vol. 90, 2008, pp. 963-990.

OBERG (M. D.), « The Absorption of Grave Breaches into War Crimes Law », *International Review of the Red Cross*, Vol. 91, 2009, pp. 163-183.

PARKS (W. H.), « The ICRC Customary Law Study : A Preliminary Assessment », *American Society of International Law and Proc.*, Vol. 99, 2005, pp. 208-212.

PARKS (W.H.), « ICRC Customary Law Study: A Preliminary Assessment », *ASIL Proceedings*, 2005, pp. 208-212.

REEVES (S. R.), « The 'Incendiary' Effect of White Phosphorous in Counterinsurgency Operations », *Army Law*, 2010, pp. 84-90.

REYHANI (R.), « The Legality of the Use of White Phosphorous by the United States Military during the 2004 Fallujah Assaults », *Journal of Law and Social Change*, Vol. 10, 2007, pp. 1-46.

RUBINSTEIN (A.) & ROZNAI (Y.), « Human Shields in Modern Armed Conflicts: The Need for a Proportionate Proportionality », *Stanford Law and Policy Review*, Vol. 22, 2011, pp. 93-127.

SASOLI (M.), « The Implementation of International Humanitarian Law: Current and Inherent Challenges », *Yearbook of International Humanitarian Law*, Vol. 10, 2007, pp. 45-73.

SCHINDLER (D.) « International Humanitarian Law and Internationalized Armed Conflicts », *International Review of the Red Cross*, Vol. 230, 1982, pp. 255-265.

SANDOZ (Y.), « The History of the Grave Breaches Regime », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 7, 2009, p. 657-682.

SCHMITT (M. N.), « Human Shields in International Humanitarian Law », *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 47, 2008, pp. 292-338.

STEWART (J. G.), « Towards a Single Definition of Armed Conflict in International Humanitarian Law: A Critique of Internationalized Armed Conflict », *International Review of the Red Cross*, Vol. 85, 2003, pp. 313-350.

URNS (D.), « Weapons in the ICRC Study on Customary International Humanitarian Law », *Journal of Conflict and Security Law*, 2006, pp. 201-23.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

BOIVIN (A.) « The Legal Regime Applicable to Targeting Military Objectives in the Context of Contemporary Warfare », Research Paper Series No. 2, 2006 University Centre for International Humanitarian Law, p. 97.

JINKS (D.), « The Temporal Scope of Application of International Humanitarian Law in Contemporary Conflicts », Background Paper prepared for the Informal High-Level Expert Meeting on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law, Cambridge, January 27-29, 2003 International Humanitarian Law Research Initiative, Harvard Program on Humanitarian Quality and Conflict Research, 2003, p. 9.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

AKANDE (D.) « Are Extraterritorial Armed Conflicts with Non-State Groups International or Non-International », *EJIL Talk*, 2011, <http://www.ejiltalk.org/are->

extraterritorial-armed-conflicts-with-non-state-groups-international-or-non-international/.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Nations Unies, *Principes de Base sur le Recours à la Force et l'Utilisation des Armes à feu par les Responsables de l'Application des lois*, 8^{ème} Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, La Havane (Cuba), 7 septembre 1990.

NU Conseil de sécurité, *Protection des civils dans les conflits armés*, Résolution 1674 (2006), 5430^{ème} séance, 28 avril 2006, N.U. Doc. S/RES/1674 (2006).

NU Conseil de sécurité, *Protection des civils en période de conflit armé*, Résolution 1894 (2009), 6216^{ème} séance, 11 novembre 2009, N.U. Doc. S/RES/1894 (2009).

NU Commission des droits de l'homme, *Protection des droits fondamentaux des personnes civiles en temps de guerre*, Résolution 2005/63, session, 20 avril 2005, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2005/63.

NU Conseil des droits de l'homme, *Protection des droits de l'homme en temps de conflit armé*, Résolution 9/9, 9^{ème} session, 24 septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/RES/9/9.

NU Conseil des droits de l'homme, *Résultat de la consultation d'experts sur la question de la protection sur la protection des droits de l'homme des civils en conflits armés*, *Rapport du Bureau du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme*, 11^{ème} session, 4 juin 2009, N.U. Doc. A/HRC/11/31.

TRAITES ET CONVENTIONS

Convention pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, Genève, 12 août 1949, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol.75, p. 31.

Convention pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, Genève, 12 août 1949, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 75, p. 85.

Convention relative au traitement des prisonniers de guerre, Genève, 12 août 1949, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol.75, p. 135.

Protocole relatif aux restes explosifs de guerre à la Convention sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination (Protocole V), Genève, 28 novembre 2003, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 2399, p. 100.

Convention sur les armes à sous-munitions, Dublin, 30 mai 2008, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 2688, p. 39.

JUGEMENTS ET DECISIONS

TPIY, *Procureur c. Tadic*, Aff. No. IT-94-1, Chambre d'Appel, Arrêt, 15 juillet 1999.

3. DROIT INTERNATIONAL PENAL

MONOGRAPHIES

ASCENSIO (H.), DECAUX (E.), & PELLET (A.), *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2000, p. 1053.

BAILLEUX (A.), *La compétence universelle au carrefour de la pyramide et du réseau : de l'expérience belge à l'exigence d'une justice pénale transnationale*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 225.

BASSIOUNI (M. C.), *Introduction au droit pénal international*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 343.

CASSESE (A.), GAETA (P.) & JONES (J. R.W.D.) (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary*, Oxford New York, Oxford University Press, 2002, p. 2018.

CURRAT (P.), *Les crimes contre l'humanité dans le statut de la Cour pénale internationale*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 806.

DAVID (E.), *Code de droit international pénal*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 1532.

SCHABAS (W. A.), *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, 3^{ème} éd., Cambridge University Press, 2007, p. 548.

SCHABAS (W. A.), *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, Cambridge, Cambridge University Press, 2^{ème} éd., 2009, p. 741.

SCHABAS (W. A.), *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute*, Oxford, Oxford University Press, 2010, p. 1330.

SCHABAS (W. A.), *International Criminal Law*, Cheltenham, UK, Edward Elgar, 2012, p. 2808.

SHAW (M.), *What Is Genocide?*, Cambridge, Polity, 2007, p. 232.

ARTICLES DE DOCTRINE

BASSIOUNI (M. C.), « International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes », *Law and Contemporary Problems*, Vol. 59, 1996, pp. 63-74.

BORDA (A. Z.), « Precedent in International Criminal Courts and Tribunals », *Cambridge Journal of International & Comparative Law*, Vol. 2, 2013, pp. 287-313.

CASSESE (A.), « The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections », *European Journal of International Law*, Vol. 10, 1999, pp. 144-171.

DAMASKA (M.), « The Shadow Side of Command Responsibility », *American Journal of Comparative Law*, Vol. 49, 2001, pp. 455-496.

DESOUS (G.), « Réflexions sur le régime juridique des crimes contre l'humanité », *Revue de Science Criminelle*, Vol. 4, 1984, pp. 657-684.

DINSTEIN (Y.), « Crimes Against Humanity After Tadic », *Leiden Journal of International Law*, Vol. 13, 2000, pp. 373-393.

LEONHARDT (H.), « The Nuremburg Trial: A Legal Analysis » *The Review of Politics*, Vol. 11, 1949, pp. 449-476.

MERON (T.), « International Criminalization of Internal Atrocities », *The American Journal of International Law*, Vol. 89, 1995, pp. 554-577.

MURRAY (A. R. J), « Does International Criminal Law Still Require a 'Crime of Crimes' ? A Comparative Review of Genocide and Crimes Against Humanity », *Geottingen Journal of International Law*, Vol. 3, 2011, pp. 589-615.

OBOTE-ODORA (A.), « Rape and Sexual Violence in International Law: ICTR Contribution », *New England Journal of International & Comparative Law*, Vol. 21, 2005, pp. 135-159.

ROBINSON (D.), « The Identity Crisis of International Criminal Law », *Leiden Journal of International Law*, Vol. 21, 2008, pp. 925-963.

RUEBNER (R.), « The Evolving Nature of the Crime of Genocide », *Journal of Marshall Law Review*, Vol. 38, 2004, pp. 1227-1236.

WAGNER (N.), « The Development of the Grave Breaches Regime and of Individual Criminal Responsibility by the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia », *IRRC*, Vol. 85, 2003, pp. 351-383.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

STAHN (C.), « Between 'Constructive Engagement', 'Collusion' and 'Critical Distance': The ICRC and the Development of International Criminal Law », Working Paper, *Social Science Research Network*, 6 décembre 2013, p. 21.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

NU Assemblée générale, *Texte des projets d'articles provisoirement adoptés par le Comité de rédaction les 28 et 29 mai et les 1^{er} et 2 juin 2015*, 67^{ème} session, 2 juin 2015, N.U. Doc. A/CN.4/L.853.

NU Commission de droit international, *Projet de Code des Crimes Contre la Paix et la Sécurité de l'Humanité*, 48^{ème} session, Annuaire de la Commission du Droit International, 1996, vol. II (deuxième partie).

JUGEMENTS ET DECISIONS

TPIY, *Procureur c. Aleksovski*, Aff. No. IT-95-14/1, Chambre d'appel, Decision on Prosecutor's Appeal on Admissibility of Evidence, 16 février 1999.

TPIY, *Procureur c. Furundzija*, Aff. No. IT-95-17/1-T, Chambre de Première Instance, Jugement, 10 décembre 1998.

TPIY, *Procureur c. Kunarac*, Aff. No. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T, Chambre de Première Instance, Jugement, 22 février 2001.

TPIR, *Procureur c. Semanza*, Aff. No. ICTR-97-20-T, Chambre III, Jugement et Sentence, 15 mai 2000.

V.DOCTRINE DE LA RESPONSABILITE DE PROTEGER ET AUTRES FORMES DE PROTECTION

MONOGRAPHIE

JEANGENE VILMER (J.-B.), *La responsabilité de protéger*, P.U.F - Que sais-je ? 2015, p. 128.

PATTISON (J.), *Humanitarian Intervention and the Responsibility To Protect: Who Should Intervene?*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 304.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

BETTATI (M.), « La contribution des organisations non gouvernementales à la formation et à l'application des normes internationales » in M. Bettati et P.-M. Dupuy (éd.), *Les ONG et le droit international*, Paris, Economica, 1986, pp. 1-21.

RISHMAWI (M.), « The Responsibility to Protect and Protection of Civilians: The Human Rights Story », in *The UN Security Council and the Responsibility to Protect : Policy, Process and Practice*, 39th IPI Vienna Seminar, 2010, pp. 87-97.

ROSENBERG (S.) « Responsibility to Protect: A Framework for Prevention » in *The Responsibility to Protect and International Law*, A. J. Bellamy & S.E. Davies & L. Glanville (éds.), Leiden, Nijhoff, 2011, pp. 157-192.

ARTICLES DE DOCTRINE

AKHAVAN (P.), « Beyond Impunity: Can International Criminal Justice Prevent Future Atrocities? », *The American Journal of International Law*, Vol. 95, 2005, pp. 7-31.

ANTONOPOULOS (C.), « The UN Security Council and Genocide », *Revue Hellenique de Droit International*, Vol. 61, 2008, pp. 3-12.

ARONOFSKY (D.), « The International Legal Responsibility to Protect against Genocide, War Crimes and Crimes against Humanity: why national sovereignty does not preclude its exercise », *ILSA Journal of International & Comparative Law*, Vol. 13, 2006-2007, pp. 317-319.

BANON (A. L.), « The Responsibility to Protect: The N.U. World Summit and the Question of Utilitarianism », *Yale Law Journal*, Vol. 115, 2006, pp. 1157-1165.

BILLS (D.), « International Human Rights and Humanitarian Intervention: The Ramifications of Reform on the United Nations' Security Council », *Texas International Law Journal*, Vol. 31, 1996, pp. 107-130

BLASER (A. W.), « How to Advance Human Rights Without Really Trying: An Analysis of Non-Governmental Tribunals », *Human Rights Quarterly*, Vol. 14, 1992, pp. 339-370.

BOISSONDE CHAZOURNES (L.), CONDORELLI (L.), « De la 'responsabilité de protéger', ou d'une nouvelle parure pour une notion déjà bien établie », *Revue générale de droit international public*, Vol. 110, 2006, pp. 11-18.

BREHIO (A.), « Good Offices of the Secretary General as Preventive Measures », *New York University Journal of International Law and Politics*, Vol. 30, 1997-1998, pp. 589-643.

BROWN (J.), « The Question of Right Authority: Moving the Responsibility to Protect From Soft to Hard Law », *ILSA Journal of International and Comparative Law*, Vol. 17, 2008-2009, pp. 16-27.

CARVER (R.), « Called to Account: How African Governments Investigate Human Rights Violations », *African Affairs*, Vol. 89, 1990, pp. 391-415.

CROUZATIER (J. M.), « Le principe de la responsabilité de protéger : avancée de la solidarité international ou ultime avatar de l'impérialisme? », *Aspects: Revue d'Etudes Francophones sur l'État de Droit et la Démocratie*, Vol. 2, 2008, pp. 13-32.

DECAUX (E.), « Légalité et légitimité du recours à la force : de la guerre juste à la responsabilité de protéger », *Droits fondamentaux*, Vol. 5, 2005, pp. 1-19.

DE GUZMAN (M. M.), « When Are International Crimes Just Cause for War? », *Virginia Journal Of International Law*, Vol. 55, 2014, pp. 73-116.

DOMINGUEZ-REDONDO (E.), « The Universal Periodic Review- Is There Life Beyond Naming and Shaming in Human Rights Implementation », *New Zealand Law Review*, 2012, pp. 673-706.

DUNLAP (C. J.), « Lawfare Today : A Perspective », *Yale Journal International Affairs*, Vol. 3, 2008, pp. 146-154.

DUNLAP (C. J.), « Lawfare: A Decisive Element of 21st-Century Conflicts? », *Joint Force Quarterly*, Vol. 54, 2009, pp. 34-39.

FARER (T.), « Intervention in Unnatural Humanitarian Emergencies: Lessons of the First Phase », *Human Rights Quarterly*, Vol. 18, 1996, pp. 1-22.

GAUTIER-AUDEBERT (A.), « La responsabilité de protéger: une obligation collective en quête d'application par la communauté internationale », *Revue Ubuntu*, Vol. 1, 2013, pp. 49-65.

HAFNER-BURTON (E.M.), « Sticks and Stones: Naming and Shaming the Human Rights Enforcement Problem », *International Organisation*, Vol. 62, 2008, pp. 689-716.

HARFF (B.), « How to Use Risk Assessment and Early Warning in the Prevention of De-escalation of Genocide and Other Mass Atrocities », *Global Responsibility to Protect*, Vol. 1, 2009, pp. 506-531.

HORTON (S.), « The Dangers of Lawfare », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, 2010, pp. 163-179.

JOHANSEN (R. C.), « The Impact of U.S. Policy Toward the International Criminal Court on Prevention of Genocide, War Crimes and Crimes Against Humanity », *Human Rights Quarterly*, Vol. 28, 2006, pp. 301-331.

KATZENSTEIN (S.), « Reverse-Rhetorical Entrapment : Naming and Shaming as a Two-Way Street », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 46, 2013, pp. 1079-1099.

MACFARLANE (S. N.), THEILKING (C. J.) & WEISS (T. G.), « The Responsibility to Protect: Is Anyone Interested in Humanitarian Intervention? », *Third World Quarterly*, Vol. 25, pp. 977-992/

MCBETH (A.) « Every Organ of Society: The Responsibility of Non-State Actors for the Realization of Human Rights », *Hamline Journal of Public Law and Policy*, Vol. 30, 2008, pp. 33-88.

MELVERN (L.), « The Security Council in the Face of Genocide », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3, 2005, pp. 847-860.

NASU (H.), « Operationalizing the ‘Responsibility to Protect’ and Conflict Prevention: Dilemmas of Civilian Protection in Armed Conflict », *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 14, 2009, pp. 209-241.

NEWTON (M. A.), « Illustrating Illegitimate Lawfare », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, 2010, pp. 255-277.

NOONE (G. P.), « Lawfare or Strategic Communications ? », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, 2010, pp. 73-85.

REDONDO (E. D.), « The Universal Periodic Review- Is There Life Beyond Naming and Shaming in Human Rights Implementation? », *New Zealand Law Review*, 2012, pp. 673-706.

ROSENBERG (S. P.), « Responsibility to Protect: A Framework for Prevention », *Global Responsibility to Protect*, Vol. 1, 2009, pp. 442-477.

SADAT (L. N.) & GENG (J.), « On Legal Subterfuge and the So-Called ‘Lawfare’ Debate », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, 2010, pp. 153-161.

SCHEFFER (D. J.), « International Judicial Intervention », *Foreign Policy*, Vol. 102, 1996, pp. 34-51.

STAHN (C.) & HARWOOD (C.), « Why Reports About the ‘Death of R2P’ May be Premature: Links Between the Responsibility to Protect and Human Rights Fact-Finding », *European Society of International Law*, Vol. 3, 2014, pp. 43-52.

STAHN (C.), « Responsibility to Protect: Political Rhetoric or Emerging Legal Norm? », *The American Journal of International Law*, Vol. 101, 2007, pp. 99-120.

STRAUSS (E.), « A Bird in the Hand is Worth Two in the Bush- On the Assumed Nature of Responsibility to Protect », *Global Responsibility to Protect*, Vol. 1, 2009, pp. 291-323.

TIEFENBRUN (S. W.), « Semiotic Definition of ‘Lawfare’ », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, 2010, pp. 29-60.

WHEELER (N. J.), « Humanitarian Intervention After Kosovo: Emergent Norm, Moral Duty or the Coming Anarchy? », *International Affairs*, Vol. 77, 2001, pp. 113-128.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

DECAUX (E.), « Légalité et Légitimité du Recours à la Force : De la Guerre Juste à la Responsabilité de Protéger », *Droits Fondamentaux* n°5 Janvier -Décembre 2005, www.droits-fondamentaux.org.

Global Centre for Responsibility to Protect Report, « Implementing the Responsibility to Protect The 2009 General Assembly Debate: An Assessment », Ralph Bunch Institute for International Studies, The CYUN Graduate Centre, p. 12.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

NU Vice secrétaire général, « Conférence de presse du Vice-Secrétaire général des Nations Unies, M. Jan Eliasson, sur l'initiative « Les droits avant tout », 19 décembre 2013, <http://www.un.org/press/fr/2013/DSGSM735.doc.html>.

NU Secrétaire général, « Renouveler notre engagement en faveur des peuples et des buts des Nations Unies », 22 novembre 2013, http://www.un.org/apps/news/infocus/speeches/statments_full.asp?statID=2068#.VpDv6VK8zlc.

FABIUS (L.), « Reforme le Droit de Veto au Conseil de sécurité » *Le Monde*, 4 octobre 2013, http://www.lemonde.fr/idees/article/2013/10/04/reformer-le-droit-de-veto-au-conseil-de-securite-par-laurent-fabius_3489782_3232.html.

NORODOM (A-T.) & BODEAU-LIVINEC (P.), « L'Heure des Choix pour la France à l'Onu » *Le Monde*, 26 septembre 2013, http://mobile.lemonde.fr/idees/article/2013/09/26/l-heure-des-choix-pour-la-france-a-l-onu_3485596_3232.html.

« Renoncer au droit de véto Moscou fustige l'initiative d' Hollande », 23 avril 2015, <http://fr.sputniknews.com/international/20150423/1015798390.html>.

DE FROUVILLE (O.), « Droit de Véto à l'Onu : Vers l'Abolition d'un Privilège », *Le Monde*, 10 octobre 2013, http://www.lemonde.fr/idees/article/2013/10/10/droit-de-veto-a-l-onu-vers-l-abolition-d-un-privilege_3493657_3232.html.

JEANGENE VILMER (J. B), Propos recueillis par Aurélie Carton Droit de veto : « Ne plus accepter le blocage du Conseil de sécurité », Amnesty International, 1^{er} septembre 2015, <http://www.amnesty.fr/Nos-campagnes/Lutte-contre-impunite/Dossiers/Droit-de-veto-Ne-plus-accepter-le-blocage-du-Conseil-de-securite-15892>.

Déclaration politique sur la suspension du veto en cas d'atrocités de masse présentée par la France et le Mexique, http://www.franceonu.org/IMG/pdf/2015_08_07_veto_political_declaration_-_fr.pdf.

Déclaration de presse commune à l'issue de la réunion des Chefs de gouvernement des pays du G-4 (Brésil, Allemagne, Inde et Japon) sur la réforme du Conseil de sécurité des Nations Unies, New York, 26 septembre 2015, <http://mea.gov.in/outgoing-visit-detail/fr.htm?25849/Joint+Press+Statement+at+the+Meeting+of+Leaders+of+the+G4+countries+Brazil+Germany+India+and+Japan++on+United+Nations+Security+Council+Reform>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

NU Assemblée générale, *Document final du Sommet mondial de 2005*, 60^{ème} session, 20 septembre 2005, N.U. Doc. A/60/L.1.

NU Assemblée générale, *Responsabilité de protéger*, Résolution 63/308, 63^{ème} session, 18 août 2008, N.U. Doc. A/63/308.

NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, 63^{ème} session, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/63/677.

NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, alerte rapide, évaluation et responsabilité de protéger*, 64^{ème} session, 14 juillet 2010, N.U. Doc. A/64/864.

NU Assemblée générale, Conseil de sécurité, *Le rôle des accords régionaux et sous-régionaux dans la mise en œuvre de la responsabilité de protéger*, Rapport du Secrétaire général, 65^{ème} session, 28 juin 2011, N.U. Doc. A/65/877–S/2011/393.

NU Assemblée générale, NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général Responsabilité de protéger : réagir de manière prompte et décisive*, 66^{ème} session, 25 juillet 2012, N.U. Doc. A/66/874–S/2012/578.

AUTRES DOCUMENTS OFFICIELS

International Commission on Intervention and State Sovereignty, *The Responsibility to Protect: Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty*, Ottawa, International Development Research Centre, 2001, p. 91.

Nations Unies, *Cadre d'analyse des atrocités criminelles, outil de prévention*, 2014, <http://www.un.org/fr/preventgenocide/adviser/pdf/Genocide%20Framework%20of%20Analysis.pdf>.

Code de Conduite relatif à l'action du Conseil de sécurité contre le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, New York, 24 octobre 2015, http://www.iccnw.org/documents/FR_FINAL_SC_Code_of_Conduct_Atrocities_REV.pdf.

JUGEMENTS ET DECISIONS

CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, Arrêt, 27 juin 1986, *C.I.J Recueil 1986*, p. 14.

CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Avis consultatif, 8 juillet 1996, *C.I.J Recueil 1996*, p. 226.

CIJ, *Conséquence juridique de l'édification du mur*, Avis Consultatif, 9 juillet 2004, *C. I. J Recueil 2004*, p. 136.

VI. REPRESSION DES CRIMES INTERNATIONAUX ET AUTRES MESURES DE JUSTICE TRANSITIONNELLE

MONOGRAPHIES

AKANDE (D.) & SHAH (S.), « Immunities of State officials, International Crimes and Foreign Domestic Courts », *The European Journal of International Law*, Vol. 21, 2011, pp. 815-852.

BASSIOUNI (M. C.) & WISE (E. M.), *Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Prosecute or Extradite in International Law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1995, p. 332.

BAZELAIRE (J.-P.) & CRETIN (T.), *La justice pénale internationale. Son évolution, son avenir, de Nuremberg à la Haye*, Paris, P.U.F., 2000, p. 261.

BEKOU (O.) & CRYER (R.), *International Criminal Court*, Aldershot, Ashgate, 2004, p. 524.

BELLELLI (R.), *International Criminal Justice. Law and Practice from the Rome Statute to Its Review*, London, Ashgate, 2010, p. 675.

CASSESE (A.) & DELMAS-MARTY (M.), *Crimes internationaux et juridictions internationales*, Paris, P.U.F., 2002, p. 267.

CROWE (D. M.), *War Crimes, Genocide and Justice*, New York, Palgrave, Macmillan, 2014, p. 501.

DAREHSHORI (S.), *Selling Justice Short: Why Accountability Matters for Peace*, New York, Human Rights Watch, 2009, pp. 69-99.

GONZÁLEZ (E.), *Drafting a Truth Commission Mandate A Practical Tool*. New York, International Center for Transitional Justice, 2013, p. 28.

HAMBER (B.) (ed.), *Past Imperfect: Dealing with the Past in Northern Ireland and Societies in Transition*, Derry, INCORE, 1998, p. 79.

HAYNER (P. B.) *Unspeakable Truths: Transitional Justice and the Challenge of Truth Commissions*, New York, Routledge, 2^{ème} éd., 2011, p. 356.

HAZAN (P.), *La justice face à la guerre. De Nuremberg à la Haye*, Paris, éd. Stock, 2000, p. 285.

KLEFFNER (J. K.), *Complementarity in the Rome Statute and National Criminal Jurisdictions*, Oxford, Oxford University Press, 2008, p. 385.

LA ROSA (A.-M.), *Prévenir Et Réprimer Les Crimes Internationaux: Vers Une Approche Intégrée Fondée Sur La Pratique Nationale : Rapport De La Troisième Réunion Universelle Des Commissions Nationales De Mise En Œuvre Du Droit*

International Humanitaire, Vol. I, Genève, CICR, Comité international de la Croix-Rouge, 2013, p. 107.

PEYRO LLOPIS (A.), *La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 178.

PHILIPPE (X.) & VIRIOT-BARRIAL(D.), *L'actualité de la justice pénale internationale: colloque organisé par le Centre de recherches en matière pénale F. Boulan ERMP) - Faculté de droit (12 mai 2007)*, Aix-en-Provence, France, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2008, p. 150.

PHILIPPE (X.), *La justice face aux réparations des préjudices de l'histoire*, Bayonne, Institut Universitaire Varenne, 2013, p. 193.

PHILIPPE (X.) & DANELCIUC-COLODROVSKI (N.), *Transitions constitutionnelles & constitutions transitionnelles: quelles solutions pour une meilleure gestion des fins de conflit?*, Bayonne, Institut Universitaire Varenne, 2014, p. 240.

SCHABAS (W. A.), *Preventing Genocide and Mass Killing: The Challenge for the United Nations*, London, Minority Rights Group International, 2006, p. 41.

SCHABAS (W. A.), *Unimaginable Atrocities: Justice, Politics, and Rights at the War Crimes Tribunals*, Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 240.

SCHABAS (W. A.), *International Courts and Tribunals*, Cheltenham, Edward Elgar, 2014, p. 936.

SCHEFFER (D.), *All the Missing Souls: A Personal History of the War Crimes Tribunals*, Princeton University Press, 2012, p. 533.

SIKKINK (K.), *The Justice Cascade: How Human Rights Prosecutions Are Changing World Politics*, New York, W.W. Norton & Co, 2011, p. 352.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

AMBOS (K.), « A Legal Framework for Transitional Justice: A Systematic Study with a Special Focus on the Role of the ICC » in *Building a Future on Peace and Justice*, Ambos (K.), Large (J.) & Wierda (M.) (eds.), Berlin, Springer, 2009, pp. 19-103.

BELL (C.), « Post-Conflict Accountability and Reshaping of Human Rights and Humanitarian Law » in *International Humanitarian Law and Human Rights Law*, O. Ben-Naftali, (ed.), Oxford University Press, *Collected Courses of the Academy of European Law*, Vol. XIX, No. 1, *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de la Haye*, 2011, pp. 328-370.

BOTHE (M.), « Protection internationale des droits de l'homme et répression des crimes des individus internationaux » in *The peaceful settlement of international*

disputes in Europe: future prospects, Leiden, Boston, Colloques /Workshop Series, Académie de droit international de La Haye, Brill, Nijhoff, 1992, pp. 67-81.

BOHMAN (J.), « Transnationalizing Peacebuilding: Transitional Justice as a Deliberative Process » in *Jus Post Bellum and Transitional Justice*, New York, L. May & E. Edenberg (éds.), Cambridge University Press, 2013, pp. 285-304.

CASSESE (A.), « Reflections on the Current Prospects for International Criminal Justice », in *Looking to the Future: Essays on International Law in Honor of W. Michael Reisman*, M. Arsanjani et al (eds.), Leiden, Boston, Martinus Nijhoff, 2011, p. 433-438.

KRIZ (E.), « Possible Models for the Regulation of Simultaneous Functioning of Truth and Reconciliation Commissions and Criminal Courts » in *Rules and Institutions of International Humanitarian Law Put to the Test of Recent Armed Conflicts*, M. J. Matheson and D. Momtaz (eds.), Centre for Studies and Research of the Hague Academy of International Law, 2007, pp. 821-861.

HOLDER (C.), « Truthfulness in Transition: The Value of Insisting on Experiential Adequacy » in *Jus Post Bellum and Transitional Justice*, L. May & E. Edenberg (éds.), New York, Cambridge University Press, 2013, pp. 244-261.

MILLINDER (L.), « The Role of Amnesties in Conflict Transformation » in *The Effectiveness of International Criminal Justice*, C. Ryngaert (éd.), Antwerp, Intersentia, Transitional Justice Research Institute, 2009, p. 201-239.

MURPHY (C.) & RADZIK (L.), « *Jus Post Bellum* and Political Reconciliation » in *Jus Post Bellum and Transitional Justice*, L. May & E. Edenberg (éds.), New York, Cambridge University Press, 2013, pp. 305-326.

ROHT-ARRIAZA (N.), « The New Landscape of Transitional Justice » in *Transitional Justice in the Twenty-First Century*, N. Roht-Arriaza and J. Mariezcurrena (éds.), Cambridge, New York Cambridge University Press, 2006, pp. 1-16.

ARTICLES DE DOCTRINE

ALCALA (C. Q.) & ZAKERIAN (M.), « La justice transitionnelle: un cadre conceptuel et nominatif international contre le terrorisme des territoires occupés », *International Studies Journal*, Vol. 6, 2010, pp. 1-22.

ANGERMAIER (C.), « The ICC and Amnesty: Can the Court Accommodate a Model of Restorative Justice? », *Eyes on the ICC*, Vol. 1, 2003, pp. 131-146.

ANTKOWIAK (T. M.), « Truth as Right and Remedy in International Human Rights Experience », *Michigan Journal of International Law*, Vol. 23, No. 4, 2002, pp. 977-1014.

ARBOUR (L.), « Will the ICC have an Impact on Universal Jurisdiction? », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 1, 2003, pp. 585-588.

ARTHUR (P.), « How 'Transitions' Reshaped Human Rights: A Conceptual History of Transitional Justice », *Human Rights Quarterly*, Vol. 31, 2009, pp. 321-367.

AVRUCH (K.) & VEJARANO (B.), « Truth and reconciliation commissions: a review essay and annotated biography », *Social Justice: Anthropology, Peace and Human Rights*, Vol. 2, 2001, pp. 47-55.

BAILIS (E. A.), « Reassessing the Role of International Criminal Law: Rebuilding National Courts Through Transitional Networks », *Boston College Law Review*, Vol. 50, 2009, p. 1-85.

BAINES (G.), « The Master Narrative of South Africa's Struggle: Remembering and Forgetting », *International Journal of African Historical Studies*, Vol. 40, 2007, pp. 283-302.

BAKKER (C.A.E.), « Le principe de complémentarité et les auto-saisines : un regard critique sur la pratique de la Cour pénale internationale », *Revue Générale de Droit International Public*, 2008, pp. 361-378.

BASSIOUNI (M. C.), « Le droit pénal international: son histoire, son objet, son contenu », *Revue Internationale de Droit Pénal*, 1981, pp. 41-82.

BASSIOUNI, (M. C.), « The Proscribing Function of International Criminal Law in the Processes of International Protection of Human Rights », *Yale Journal of World Public Order*, Vol. 9, 1983, p. 193-214.

BASSIOUNI (C.), « Combating Impunity for International Crimes », *University of Colorado Law Review*, Vol. 71, No. 2, 2000, pp. 409-422.

BEKOU (O.) & CRYER (R.), « The International Criminal Court and Universal Jurisdiction: A Close Encounter? », *International Comparative Law Quarterly*, Vol. 56, 2007, pp. 49-68.

BERAT (L.) & SHAIN (Y.), « Retribution or Truth Telling in South Africa? Legacies of the Transitional Phase », *Law and Social Inquiry*, Vol. 20, 1995, pp. 163-189.

BISSET (A.), « Rethinking the Powers of Truth Commissions in the Light of the ICC Statute », *Journal of International Criminal Justice.*, Vol. 7, 2009, pp. 963-982.

BOSIRE (L. K.), « Overpromised, Under Delivered: Transitional Justice in Sub-Saharan Africa », *International Journal of Human Rights*, Vol. 5, 2006, pp. 71-107.

BRUBACHER (M. R.), « Prosecutorial Discretion Within the International Criminal Court », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 2, 2004, pp. 71-95.

CASSESE (A.), « Is the ICC Still Having Teething Problems? », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 4, 2006, pp. 434-441.

CLARK (J. N.), « Transitional Justice, Truth and Reconciliation: An Under Explored Relationship », *International Criminal Law Review*, Vol. 11, 2011, pp. 241-261.

COHEN (S.), « State Crimes of Previous Regimes: Knowledge, Accountability and the Policing of the Past », *Law and Social Inquiry*, Vol. 20, 1995, pp. 7-50.

CONDORELLI (L.), « La Cour pénale internationale : un pas de géant (pourvu qu'il soit accompli...) », *Revue Générale de Droit International Public*, 1999, pp. 7-21.

CÔTE (L.), « Justice pénale internationale : vers un resserrement des règles du jeu », *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol 861, 2006, pp. 133-144.

CÔTE (L.), « Reflections on the Exercise of Prosecutorial Discretion in International Criminal Justice », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3, 2005, pp. 162-186.

CRIPPA (M.), « A Long Path Toward Reconciliation and Accountability: A Truth and Reconciliation Commission and a Special Chamber for Burundi », *International Criminal Law Review*, Vol. 12, 2012, pp. 71-100.

DU TOIT (A.), « Experiments with Truth and Justice in South Africa: Stockenström, Ghandi and the TRC », *Journal of South African Studies*, Vol. 31, 2005, pp. 419-448.

EVENSON (E. M.), « Truth and Justice in Sierra Leone: Coordination Between Commission and Court », *Columbia Law Review*, Vol. 104, 2004, pp. 730-767.

FERDINANDUSS (W.), « The Interaction of National and International Approaches in the Repression of International Crimes », *European Journal of International Law*, Vol. 15, 2004, pp. 1041-1053.

FLETCHER (L. E.), WEINSTEIN (H. M.) & ROWEN (J.), « Context, Timing and the Dynamics of Transitional Justice: A Historical Perspective », *Human Rights Quarterly*, Vol. 31, 2009, pp. 163-220.

FROHLICH (A.), « Reconciling Peace With Justice: A Cooperative Division of Labour », *Suffolk Transnational Law Review*, Vol. 30, 2006-2007, pp. 271-315.

GAVRON (J.), « Amnesties in the Light of Developments in International Law and the Establishment of the International Criminal Court », *International Comparative Law Quarterly*, Vol. 51, 2002, pp. 91-117.

GIBSON (J. L.), « Justice, and Reconciliation: Judging the Fairness of Amnesty in South Africa », *American Journal of Political Science*, Vol. 46, 2002, pp. 540-556.

GITTI (A.), « Impunity Under International Law and Accountability Under International Human Rights Law: Has the Time of a Duty to Prosecute Come? », *Italian Yearbook on International Law*, Vol. 9, 1999, pp. 64-85.

GRANDIN (G.), « The Instruction of Great Catastrophe: Truth Commissions, National History and State Formation in Argentina, Chile and Guatemala », *The American Historical Review*, 2005, Vol. 110, pp. 46-67.

HAYNER (P. B.), « Fifteen Truth Commissions 1974-1994: A Comparative Study », *Human Rights Quarterly*, Vol. 16, 1994, pp. 597-655.

HEYNER (P.), « Unspeakable Truths: Facing the Challenge of Truth Commissions », *Human Rights Quarterly*, Vol. 25, 2003, pp. 237-256.

INGADOTTIR (T.), « The Role of the International Court of Justice in the Enforcement of the Obligation of States to Investigate and Prosecute Serious Crimes at the National Level », *Israel Law Review*, Vol. 47, 2014, pp. 285-302.

INGADOTTIR (T.), « The ICJ Armed Activity Case - Reflection on States' Obligation to Investigate and Prosecute Individuals for Serious Human Rights Violations and Grave Breaches of the Geneva Conventions », *Nordic Journal of International Law*, Vol. 78, 2010, pp. 581-598.

JACKSON (M. M.), « The Customary International Law Duty to Prosecute Crimes Against Humanity: A New Framework », *Tulane Journal of International and Comparative Law*, Vol. 16, 2007-2008, pp. 117-156.

KAMINSKI (M. M.) & NALEPA (M.), « Judging Transitional Justice : A New Criterion for Evaluating Truth Revelation Procedures », *The Journal of Conflict Resolution*, Vol. 50, 2006, pp. 383-408.

KARIS (T. G.), « The South African Treason Trial », *Political Science Quarterly*, Vol. 76, 1961, pp. 217-240.

KELLER (L.), « The False Dichotomy of Peace Versus Justice and the International Criminal Court », *Hague Justice Journal*, Vol. 3, 2008, pp. 12-47.

KIM (H. J.), « Local, National and International Determinants of Truth Commission: The South Korean Experience », *Human Rights Quarterly*, Vol. 34, 2012, pp. 726-750.

KOUDOU (G. B.), « Amnistie et impunité des crimes internationaux », in *Droits Fondamentaux*, n°4, 2004, pp. 67-95, < www.droits-fondamentaux.org>..

KRITZ (N. J.), « Coming to Terms with Atrocities: A Review of Accountability Mechanisms of Mass Violations of Human Rights », *Law and Contemporary Problems*, Vol. 59, 1996, 127-152.

LEEBAW (A. B.), « The Irreconcilable Goals of Transitional Justice », *Human Rights Quarterly*, Vol. 30, 2008, pp. 95-118.

LEEBAW (B.), « Legitimation or Judgement? South Africa's Restorative Approach to Transitional Justice », *Polity*, Vol. 36, 2003, pp. 23-51.

LYONS (S. W.), « Ineffective Amnesty: The Legal Impact on Negotiating the End to Conflict », *Wake Forest Law Review*, Vol. 47, 2012, pp. 799-842.

MA (Y.), « Prosecutorial Discretion and Plea Bargaining in the United States, France, Germany and Italy: A Comparative Perspective », *International Criminal Justice Review*, Vol. 12, 2002, pp. 22-52.

MAHOUE (M.), « La répression des violations du droit international humanitaire au niveau national et international », *Revue de Droit International et de Droit Comparé*, 2005, pp. 229-273.

MARLER (M. K.), « The International Criminal Court: Assessing the Jurisdictional Loopholes in the Rome Statute », *Duke Journal of Law*, Vol. 43, 1999, pp. 825-853.

MATTAROLLO (P. R.), « Impunity and International Law », *Revue Québécoise de Droit International*, Vol. 11, 1998, pp. 81-94.

MENDEZ (J. E.) & MARIEZCURRENA (J.), « Review: Unspeakable Truths », *Human Rights Quarterly*, Vol. 25, 2003, pp. 237-256.

NAQVI (J.), « Le droit à la vérité en droit international : réalité ou fiction ? », *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 862, 2006, pp. 245-273.

POITEVIN (A.), « Cour pénale internationale : les enquêtes et la latitude du Procureur », *Droits fondamentaux*, 2004, pp. 98-112, www.droits-fondamentaux.org.

NASAREKO (D. D. N.), « Prosecutorial Discretion Before National Courts and International Tribunals » *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3, 2005, pp. 124-144.

NEWMAN (D. G.), « Rome Statute, Some Reservations concerning Amnesties, and a Distributive Problem », *The American University International Law Review*, Vol. 20, Issue 2, 2005, pp. 293-358.

O'FLAHERTY (M.), « Sierra Leone's Peace Process: The Role of the Human Rights Community », *Human Rights Quarterly*, Vol. 26, 2004, pp. 29-62.

OLIVI (G.), « The Role of National Courts in Prosecuting International Crimes: New Perspectives », *Sri Lanka Journal of International Law*, Vol. 16, 2006, pp. 83-128.

OLSEN (T. D.), PAYNE (L. A.), REITER (A. G.) & WEIBELHAUS-BRAHM (E.), « When Truth Commissions Improve Human Rights », *International Journal of Transnational Justice*, Vol. 4, 2010, pp. 457-476.

OLSEN (T. D.), PAYNE (L. A.), REITER (A. G.), « The Justice Balance: When Transitional Justice Improves Human Rights and Democracy », *Human Rights Quarterly*, Vol. 32, No. 4, 2010, pp. 980-1007.

ORENTLICHER (D. F.), « Settling Accounts: The Duty to Prosecute Human Rights Violations of a Prior Regime », *Yale Law Journal*, Vol. 100, Issue 8, 1991, pp. 2537-2618.

ORENTLICHER (D. F.), « Swapping Amnesty for Peace and the Duty to Prosecute Human Rights Crimes », *ILSA Journal of International and Comparative Law*, Vol. 3, 1996-1997, pp. 713-717.

PARLEVLIET (M.), « Considering Truth. Dealing With a Legacy of Gross Human Rights Violations », *Netherlands Quarterly on Human Rights*, Vol. 16, 1998, pp. 141-174.

PEDAIN (A.), « The Emergence of State Duties to Prosecute Perpetrators of Gross Human Rights Violations in International Law: A Jurisprudential Perspective », *Kings College Law Journal*, Vol. 13, 2003, pp. 53-74.

PHILIPS (R. B.), « The International Criminal Court Statute: Jurisdiction and Admissibility », *Criminal Law Forum*, Vol. 10, 1999, pp. 61-85.

QUAYLE (P.), « Unimaginable Evil : The Legislative Limitations of the Genocide Convention », *International Criminal Law Review*, Vol.5, 2005, pp. 363-371.

ROBINSON (D.), « Serving the Interests of Justice: Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court », *European Journal of International Law*, Vol. 14, 2003, pp. 481-505.

ROHT-ARRIAZA (N.), « State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law », *California Law Review*, Vol. 78, 1990, pp. 449-513.

ROHT-ARRIAZA (N.), « Combatting Impunity: Some Thoughts on the Way Forward », *Law and Contemporary Problems*, Vol. 59, 1996, pp. 93-102.

ROHT-ARRIAZA (N.), « Justice Should be Done, But Where? The Relationship Between National And International Courts », *ASIL Proceedings*, 2007, pp. 289-300.

SCHABAS (W.A.), « Theoretical and international framework for the punishment of non-state actors in non-international armed conflict », *Fordham International Law Journal*, Vol. 26, 2003, pp. 906-916.

SCHABAS (W. A.), « Amnesty, the Sierra Leone Truth and Reconciliation Commission and the Special Court for Sierra Leone », *U.C. Davis Journal of International Law & Policy*, Vol. 11, No. 1, 2004, pp. 145-170.

SCHARF (M.), « The Letter of the Law: The Scope of International Legal Obligation to Prosecute Human Rights Crimes », *Law & Contemporary Problems*, Vol. 59, 1996, pp. 41-62.

SCHARF (M. P.) & WILLIAMS (P. R.), « The Functions of Justice and Anti-Justice in the Peace-Building Process », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 35, 2003, pp. 161-190.

SCHEFFER (D.) & COX (A.), « The Constitutionality of the Rome Statute of the International Criminal Court », *Journal of Law and Criminology*, Vol. 98, 2008, pp. 983-1068.

SEIBERT-FOHR (A.), « The Relevance of the Rome Statute on the International Criminal Court for Amnesties and Truth Commissions », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Vol. 7, 2003, pp. 553-590.

SLYE (R. C.), « The Legitimacy of Amnesties under International Law and General Principles of Anglo-American Law: Is a Legitimate Amnesty Possible », *Virginia Journal of International Law*, Vol. 43, Issue 1, 2002, pp. 173-248.

SNYDER (J.) & VINJAMURI (L.), « Trials and Errors: Principle and Pragmatism in Strategies of International Justice », *International Security*, Vol. 28, 2003/04, pp. 5-44.

SOTTAS (E.), « Transitional Justice and Sanctions », *International Review of the Red Cross*, Vol. 90, 2008, pp. 371-398.

STAHN (C.), « Complementarity, Amnesties and Alternative Forms of Justice: Some Interpretative Guidelines for the International Criminal Court », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3, 2005, pp. 695-72.

STAHN (C.), « Consolidation de la paix par les Nations Unies, amnisties et formes alternatives de justice : un changement de pratique ? », *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 845, 2002, pp. 191-205.

STANLEY (E.), « Evaluating the Truth and Reconciliation Commission », *The Journal of Modern African Studies*, Vol. 39, 2001, pp. 525-546.

STERIO (M.), « Seeking the Best Forum to Prosecute International War Crimes: Proposed Paradigms and Solutions », *Florida Journal of International Law*, Vol. 18, 2006, pp. 887-906.

TIRIBELLI (C.), « Aut Dedere Aut Judicare: A Response to Impunity in International Criminal Law? », *Sri Lanka Journal of International Law*, Vol. 21, 2009, pp. 231-260.

TRUMBULL (C. P. IV), « Giving Amnesties a Second Chance », *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 25, Issue 2, 2007, pp. 283-345.

VAN STEENBERGHE (R.), « The Obligation to Extradite or Prosecute Clarifying its Nature », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 9, 2011, pp. 1089-1116.

VAN ZYL (P.), « Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies », Genève, *Center for the Democratic Control of Armed Forces*, 2005, pp. 209-231.

VINJAMURI (L.) & SNYDER (J.), « Law and Politics in Transitional Justice », *Annual Review of Political Science*, Vol. 18, 2015, pp. 303-327

WISE (E. M.) « The Obligation to Extradite or Prosecute », *Israel Law Review*, Vol. 27, 1993, pp. 268-287.

ZEMACH (A.), « Reconciling Universal Jurisdiction with Equality Before Law », *Texas Journal of International Law*, Vol. 47, 2011, pp. 143-199.

ZHU (M.), « Power and Cooperation: Understanding The Road Towards A Truth Commission », *Buffalo Human Rights Law Review*, Vol. 15, 2009, pp. 183-213.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

Centre des Nations Unies pour les droits de l'homme et la démocratie en Afrique centrale, Ministère des affaires étrangères, département fédéral des affaires étrangères suisse, *La justice transitionnelle : une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable*, Conférence paper 1/2011, Dealing with the past series, p. 153.

Amnesty International, *Vérité, justice et réparation Créer une commission vérité efficace*, London, 2007, p. 56.

BLEEKER (M.), « La Justice Transitionnelle dans le Monde Francophone : Etat des Lieux », Conference paper 2/2007, Dealing with the Past series, 2007, p. 197.

International Center for Transitional Justice, « Transitional Justice in the United Nations Human Rights Council », ICTJ Briefing paper, juin 2011, p. 11.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

NU Assemblée générale, *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir*, Résolution 40/34, 96^{ème} session, 29 novembre 1985, UN Doc. A/RES/40/34.

NU Assemblée générale, *Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire*, Résolution 60/147, 60^{ème} session, 16 décembre 2005, N.U. Doc. A/RES/60/147.

NU Assemblée générale, Conseil de sécurité, *Assurer la paix et le développement : le rôle des Nations Unies dans l'appui à la réforme du secteur de la sécurité*, 62^{ème} session, 23 janvier 2008, N.U. Doc. A/62/659-S/2008/39.

NU Assemblée générale, *Le droit à la vérité*, Résolution 68/165, 68^{ème} session, 18 décembre 2013, N.U. Doc. A/RES/68/165.

NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général sur l'établissement d'un Tribunal spécial pour la Sierra Leone*, 4 octobre 2000, N.U. Doc. S/2000/915.

NU Conseil de sécurité, *Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, Rapport du Secrétaire général, 23 août 2004, N.U. Doc. S/2004/616.

JOINET (L.), *Question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme civils et politiques, Rapport final en application de la décision 1996/119 de la Sous-Commission*, Nations Unies, E/CN.4/Sub.2/1997/20 et E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1.

NU Commission des droits de l'homme, *Question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme civils et politiques, Rapport final en application de*

la décision 1996/119 de la Sous-Commission, 1997, N.U. Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20 et E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1.

NU Commission des droits de l'homme, *Impunité*, Résolution 2002/79, 58^{ème} session, 25 avril 2002, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2002/79.

NU Commission des droits de l'homme, *Impunité, Note du Secrétaire général*, 66^{ème} session, 27 février 2004, N.U. Doc. E/CN.4/2004/88.

NU Commission des droits de l'homme, *Droits de l'homme et justice de transition*, Résolution 2005/70, 61^{ème} session, 20 avril 2005, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2005/70.

NU Commission des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 2005/66, 61^{ème} session, 20 avril 2005, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2005/66.

NU Commission des droits de l'homme, *Impunité*, 2005/81, 61^{ème} session, 21 avril 2005, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2005/81.

NU Commission des droits de l'homme, *Rapport de l'experte indépendante chargée de mettre à jour l'ensemble de principes pour la lutte contre l'impunité Diane Orentlicher*, 61^{ème} session, 08 février 2005, N.U. Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1.

NU Commission des droits de l'homme, *Impunité, Rapport du Secrétaire général*, 62^{ème} session, 15 février 2006, N.U. Doc. E/CN.4/2006/89.

NU Conseil des droits de l'homme, *Droits de l'homme et justice de transition*, Résolution 9/10, 9^{ème} session, 24 septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/RES/9/10.

NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 9/11, 9^{ème} session, 24 septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/RES/9/11.

NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité, Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme*, 12^{ème} session, 21 août 2009, N.U. Doc. A/HRC/12/19.

NU Conseil des droits de l'homme, *Droits de l'homme et justice de transition*, Résolution 12/11, 12^{ème} session, 1^{er} octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/12/11.

NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 12/12, 12^{ème} session, 1^{er} octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/12/11.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme sur le droit à la vérité*, 15^{ème} session, 28 juillet 2010, N.U. Doc. A/HRC/15/33.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapporteur spécial sur la promotion de la vérité, de la justice, de la réparation et des garanties de non-répétition*, Résolution adoptée par le Conseil des droits de l'homme 18/7, 18^{ème} session, 29 septembre 2011, NU Doc. A/HRC / RES/18/7.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur Spécial sur la promotion de la vérité, de la justice, de la réparation et des garanties de non-répétition*, Pablo de Greiff, 21^{ème} session, 9 août 2012, N.U. Doc. A/HRC/21/46.

NU Conseil des droits de l'homme, *Droits de l'homme et justice de transition*, Résolution 21/15, 21^{ème} session, 27 septembre 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/21/15.

NU Conseil des droits de l'homme, *Le droit à la vérité*, Résolution 21/7, 21^{ème} session, 27 septembre 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/21/7.

NU Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : assainissement: cadre opérationnel*, Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme, Genève, 2006.

NU Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant d'un conflit: les commissions de vérité*, Genève, 2006.

NU Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant d'un conflit: poursuites du parquet*, Genève, 2006.

NU Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant d'un conflit: cartographie du secteur de la justice*, Genève, 2006.

NU Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant d'un conflit: supervisions des systèmes judiciaires*, Genève, 2006.

NU Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant d'un conflit: valorisation des enseignements tirés de l'expérience des tribunaux mixtes*, Genève, 2008.

NU Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant d'un conflit: programme de réparation*, Genève, 2008.

NU Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant d'un conflit: consultations nationales sur la justice en période de transition*, Genève, 2009.

United Nations, Department for Economic and Social Information and Policy Analysis, *An Inventory of Post-Conflict Peace-Building Activities*, New York, 1996.

NU Commission de droit international, Rapport final, *The obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare)*, 66^{ème} session, 2014, Annuaire de la Commission du droit international, 2014, vol. II (deuxième partie).

United Nations War Crimes Commission, *History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War*, London, H.M.S.O., 1948, p. 592.

Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 20, Article 7, 44^{ème} session, N.U. Doc. HRI\GEN\1\Rev.1 (1994).

Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 31, *La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*, 80^{ème} session, N.U. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 (2004).

Comité des droits de l'homme, *Rodriguez c. Uruguay*, 19 juillet 1994, N.U. Doc. CCPR/C/51/D/322/1988.

TRAITES ET CONVENTIONS

Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, Paris, 9 décembre 1948, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 78, p. 277.

Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, New York, 30 novembre 1973, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 1015, p. 243.

Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, Rome, 17 juillet 1998, Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol.2187, p. 3.

AUTRES DOCUMENTS OFFICIELS

Report of the Chilean National Commission on Truth and Reconciliation, London, Published in cooperation with the Center for Civil and Human Rights, Notre Dame Law School, by the University of Notre Dame Press, 1993, p. 28.

ROTHENBERG (D.), *Memory of Silence: The Guatemalan Truth Commission Report/Edited By Daniel Rothenberg*. New York: Palgrave Macmillan, 2012.

National Transitional Legislative Assembly, Act That Established the Truth And Reconciliation Commission (TRC) of Liberia, 12 May 2005, article IV a ; South Africa promotion of National Unity and Reconciliation Act, No. 34 of 1995.

Supreme Decree No. 355 of the Ministry of the Interior in the Diario Oficial, *Promotion of National Unity and Reconciliation Act*, No. 34, 1995.

National Reconciliation Act No. 611, January 11, 2002 (Ghana).

Truth, Justice, and Reconciliation Commission Bill, 2008 (Kenya).

National Transitional Legislative Assembly, Act That Established the Truth And Reconciliation Commission (TRC) of Liberia, 12 mai 2005 (Libéria).

Statutory Instrument No. 8 of 1999 (Nigéria).

Ley No. 2225, 15 octobre 2003 (Paraguay).

Presidential Decree, 30 mars 2001 (Serbie et Montenegro).

Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report. Cape Town: Truth and Reconciliation Commission, 1999, pp. 110-114.

Loi n°95-1 du 2 janvier 1995 portant adaptation de la législation française aux dispositions de la résolution 827 du Conseil de sécurité des Nations Unies instituant un tribunal international en vue de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991.

Loi n°96-432 du 22 mai 1996 portant adaptation de la législation française aux dispositions de la résolution 955 du Conseil de sécurité des Nations unies instituant un tribunal international en vue de juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commis en 1994 sur le territoire du Rwanda.

JUGEMENTS ET DECISIONS

CIJ, *Activités armées sur le territoire du Congo (République Démocratique du Congo c. Ouganda)*, Arrêt, 19 décembre 2005, *C.I.J. Recueil 2005*, p. 168.

CIJ, *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, Arrêt, 20 juillet 2012, *C.I.J. Recueil 2012*, p. 456.

CIJ, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, Arrêt, 26 février 2007, *C.I.J. Recueil 2007*, p. 357.

CIJ, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, Ordonnance sur les nouvelles demandes en indication de mesures conservatoires, Opinion individuelle de M. Lauterpacht, juge *ad hoc*, 13 septembre 1993, *C.I.J. Recueil 1993*, p. 407.

Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Velasquez Rodriguez c. Honduras*, Jugement, 29 juillet 1988, *Inter-Am. Ct. H.R. (Ser. C) No. 4 (1989)*.

Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Godinez Cruze c. Honduras*, Jugement, 20 juin 1989, *Inter-Am. Ct. H.R. (Ser. C) No. 5 (1989)*.

Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Fairen Garbi & Solis Corrales c. Honduras*, Jugement, 15 mars 1989, *Inter-Am. Ct. Hum. Rts., (Ser. C), No. 6(1989)*.

Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Caballero Delgado & Santana c. Colombie*, Jugement, 8 décembre 1995, *Inter-Am. Ct. Hum. Rts., (Ser. C), No. 22 (1995)*.

Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Castillo Paez c. Pérou*, Jugement, 3 novembre 1997, *Inter-Am. Ct. Hum. Rts., (Ser. C), No. 34 (1997)*.

Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Alejandro et autres c. Cuba*, 29 septembre 1999, *Rapport No. 86/99*.

Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Villagran Morales c. Guatemala*, Jugement 19 novembre 1999, *Inter-Am. Ct. H.R., (Ser. C), No. 63 (1999)*.

Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Bamaca Velasquez c. Guatemala*, Jugement, 22 février 2000, *Inter-Am. Ct. H.R., (Ser. C), No. 70 (2000)*.

Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Barrios Altos c. Peru*, Jugement, 14 mai 2001, *Inter-Am Ct. H.R. (Ser. C) No. 75 (2001)*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Aksoy c. Turquie*, App. No. 21987/93, Arrêt, 18 décembre 1996, *Recueil 1996-VI*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Tanrikulu c. Turquie*, App. No. 23763/94, Arrêt, 8 juillet 1999, *Recueil 1999-IV*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Kaya c. Turquie*, App. No. 22535/93, Arrêt, 28 mars 2000, *Recueil 2000-III*.

Cour européenne des droits de l'homme, *Bursuc c. Roumanie*, App. No. 42066/98, Arrêt, 12 octobre 2004.

Cour européenne des droits de l'homme, *Pereira Henriques c. Luxembourg*, App. No. 60255/00, Arrêt, 9 mai 2006.

CPI, *Le procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Aff. No. ICC-01/05-01/08, Chambre Préliminaire II, Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo, 15 juin 2009.

ICTY, *Le procureur c. Furunjiza*, Aff. No. IT-95-17/1-T, Jugement, 10 décembre 1998.

Special Court for Sierra Leone, *Prosecutor v. Kallon*, Aff. No. SCSL-2004-15-AR72 (E), Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty, 13 March 2004, para. 29 : *Prosecutor v. Kamara*, Aff. No. SCSL-2004-16-AR72 (E), Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty, 13 March 2004.

VII. DOCUMENTS CLASSES PAR PAYS

1. BURUNDI

MONOGRAPHIE

BOSHOFF (H.), VREY (W.) & RAUTENBACH (G.), *The Burundi Process: From Civil War to Conditional Peace*, Pretoria, Institute for Security Studies, 2010, p. 134.

ARTICLES DE DOCTRINE

DALEY (P.) « The Burundi Peace Negotiations: An African Experience of Peace-Making » *Review of African Political Economy*, Vol. 34, 2007, pp. 333-352.

LEMARCHAND (R.), « Burundi: The Killing Fields Revisited », *A Journal of Opinion*, Vol. 18, 1989, pp. 22-28.

GOLDMAN (M.), « Does Peace Follow Justice or Vice Versa ? Plans for Postconflict Justice in Burundi », *University of California Davis Journal of International Law & Policy*, Vol. 16, 2006, pp. 81-129.

IDRISS (S.) « Who Can Prevent Genocide? Ask the Women of Burundi » *Agenda*, Vol. 43, 2000, pp. 57-61.

JENKINS (R.), « Organisational Change and Institutional Survival: The Case of the N.U. Peace Building Commission », *Seton Hall L. R.*, Vol. 38, 2008, pp. 1327-1364.

NDIKUMANA (L.), « Institutional Failure and Ethnic Conflicts in Burundi », *African Studies Review*, Vol. 41, 1998, pp. 29-47.

REYNTJENS (F.), « Constitution-Making in Situations of Extreme Crisis: The Case of Rwanda and Burundi », *Journal of African Law*, Vol. 40, 1996, pp. 234-242.

SAMII (C.), « Who Wants to Forgive and Forget? Transitional Justice Preferences in Post-War Burundi », *Journal of Peace and Research*, Vol. 50, 2012, pp. 219-233.

SAMII (C.), « Perils or Promise of Ethnic Integration? Evidence From a Hard Case in Burundi », *American Political Science Review*, Vol. 107, 2012 pp. 558-573.

SCHWEIGER (R.), « Late Justice for Burundi », *International Law Quarterly*, Vol. 55, 2006, pp. 653-670.

TAYLOR (D.), « “We Have No. Influence”: International Discourse and the Instrumentalisation of Transitional Justice in Burundi », *Stability International Journal of Security Development*, Vol. 2, 2013, pp. 1-10.

WEINSTEIN (W.), « Burundi: Alternatives to Violence », *A Journal of Opinion*, Vol. 5, 1975, pp. 17-22.

WEINSTEIN (W.), « Tensions in Burundi », *A Journal of Opinion*, Vol. 2, 1972, pp. 27-29.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

United States Institute of Peace, « International Commission of Inquiry for Burundi: Final Report » 2004.

VANDERGINSTE (S.) « Transitional Justice for Burundi: A Long and Winding Road », International Conference Building a Future on Peace and Justice, Nuremburg, 25-27 June 2007.

International Center for Transitional Justice, « Le processus de Justice de Transition au Burundi », New York, 18 avril 2011, p. 27.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil de sécurité, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, 9 mars 1995, N.U. Doc. S/PRST/1995/10.

NU Conseil de sécurité, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, 29 mars 1995, N.U. Doc. S/PRST/1995/13.

NU Conseil de sécurité, Résolution 1012(1995), 3571^{ème} séance, 28 août 1995, N.U. Doc. S/RES/1012(1995).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1072 (1996), 3695^{ème} séance, 30 août 1996, N.U. Doc. S/RES/1072(1996).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1545 (2004), 4975^{ème} séance, 21 mai 2004, N.U. Doc. S/RES/1545(2004).

NU Conseil des droits de l'homme, *Prévention de la détérioration de la situation des droits de l'homme au Burundi*, Résolution S-24/1, 24^{ème} session extraordinaire, 17 décembre 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-24/1.

Lettres, Rapports et autres documents.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 25 juillet 1996, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 22 août 1996, N.U. Doc. S/1996/682.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 26 janvier 2004, adressée au Secrétaire général par le Président du Conseil de sécurité*, 26 janvier 2004, N.U. Doc. S/2004/72.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 11 mars 2005, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 11 mars 2005, N.U. Doc. S/2005/158.

AUTRES DOCUMENTS OFFICIELS

Accord d'Arusha pour la Paix et la Réconciliation au Burundi, 28 août 2000.

2. CAMBODGE

MONOGRAPHIE

CIORCIARI (J. D.), HEINDEL (A.), *On Trial: The Khmer Rouge Accountability Process*, Documentation Center of Cambodia (DC-Cam), 2009, p. 352.

SCHEFFER (D.), *All the Missing Souls: A Personal History of the War Crimes Tribunals*, Princeton University Press, 2011, p. 552.

ARTICLES DE DOCTRINE

RAMJI (J.) & VAN SCHAACK (B.), « Bringing the Khmer Rouge to Justice: Prosecuting Mass Violence Before the Cambodian Courts », *Criminal Law Forum*, Vol. 19, 2008, pp. 335-351.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Assemblée générale, *Situation des droits de l'homme au Cambodge*, Résolution 52/135, 52^{ème} session, 12 décembre 1997, N.U. Doc. A/RES/52/135.

Lettres, Rapports et autres

NU Assemblée générale, Conseil de sécurité, *Lettres identiques datées du 23 juin 1997, adressées au Président de l'Assemblée générale et au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 51^{ème} session, 24 juin 1997, N.U. Doc. A/51/930.

NU Assemblée générale, *Lettres identiques datées du 15 mars 1999, adressées au Président de l'Assemblée générale et au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport du Groupe d'experts pour le Cambodge créé par la résolution 52/135 de l'Assemblée générale*, 18 février 1999, N.U. Doc. A/53/850.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

Chambre extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens, *First genocide charges to be heard at ECCC*, 4 septembre 2015, <http://www.eccc.gov.kh/en/articles/first-genocide-charges-be-heard-eccc>.

3. EX-YOUGOSLAVIE

MONOGRAPHIES

MORRIS (V.) & SCHARF (M. P.), *An Insider's Guide to the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia: A Documentary History and Analysis*, Irvington-on-Hudson, N.Y., Transnational Publishers, 1995, p. 1224.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

SCHARF (M. P.), « Cherif Bassiouni and the 780 Commission: The Gateway to the Era of Accountability » in *The Theory and Practice of International Criminal Law-*

Essays in Honour of M. Cherif Bassiouni, Nadya (L.) and Scharf (M. P.) (éds.), Leiden, Martinus Nijhoff, 2008, pp. 269-285.

ARTICLES DE DOCTRINE

BASSIOUNI (M. C.), « Former Yugoslavia: Investigating Violations of International Humanitarian Law and Establishing an International Criminal Tribunal », *Fordham International Law Journal*, Vol. 18, 1994, pp. 1191-1211.

BASSIOUNI (M. C.), « The United Nations Commission of Experts Established Pursuant to Security Council Resolution 780 (1992) », *American Journal of International Law*, Vol. 88, 1994, pp. 784-805.

MERON (T.), « Classification of Armed Conflict in the Former Yugoslavia », *American Journal of International Law*, Vol. 92, 1998, pp. 236-242.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil de sécurité, *Ex-République yougoslave de Macédoine*, Résolution 780 (1992), 3119^{ème} séance, 6 octobre 1992, N.U. Doc. S/RES/780(1992).

NU Conseil de sécurité, *Tribunal (Ex-Yougoslavie)*, Résolution 827, 3217^{ème} séance, 25 mai 1993, N.U. Doc. S/RES/827 (1993).

NU Conseil économique et social, *La situation des droits de l'homme dans le territoire de l'ex-Yougoslavie*, Décision 1992/305, 18 août 1992, N.U. Doc. E/1992/22/Add.1.

NU Conseil économique et social, *Situation des droits de l'homme dans le territoire de l'ex-Yougoslavie : violations des droits de l'homme en Bosnie-Herzégovine, en Croatie et en République fédérale de Yougoslavie (Serbie Monténégro)*, Résolution 1994/262, 22 juillet 1994, N.U. Doc. E/1994/24et Corr.1.

Lettres, Rapports et autres

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 9 janvier 1993, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe Rapport intérimaire de la commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité*, 9 janvier 1993, N.U. Doc. S/25274.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 5 octobre 1993, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Second rapport intérimaire de la commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité*, 5 octobre 1993, N.U. Doc. S/26545.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 24 mai 1994, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport final de la commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité, 24 mai 1994, U .N Doc. S/1994/674.*

4. GUINEE

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme, « 1 an apres le massacre du 28 septembre 2009 nouveau pouvoir, espoir de justice ? », 2010.

International Crisis Group, « Guinea: Military Rule Must End », Africa Report No. 66, 2009.

International Crisis Group, « Guinea: Reforming the Army », Africa Report No. 164, 2010.

International Crisis Group, « Guinée: sortir du borbier électoral », Africa Report No. 199, 2013.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

NU, HCDH, « OHCHR and Guinea sign agreement for presence », 5 mai 2010, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/MOUOHCHRGuinea.aspx>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Lettres, Rapports et autres

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 28 octobre 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, 28 octobre 2009, N.U. Doc. S/2009/556.*

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 18 décembre 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport de la Commission d'enquête internationale chargée d'établir les faits et les circonstances des événements du 28 septembre 2009 en Guinée, 18 décembre 2009, N.U. Doc. S/2009/693.*

5. NEPAL

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

CARRANZA (R.), « Relief, Reparations and the Root Causes of Conflict in Nepal », International Center for Transitional Justice, 2012.

CUEVA (E. G.), « Seeking Options for the Right to the Truth in Nepal », International Center for Transitional Justice, 2012.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Lettres, Rapports et autres

Bureau du Haut-Commissaire aux droits de l'homme, *Nepal Conflict Report*, 4 octobre 2012, http://www.ohchr.org/documents/countries/np/ohchr_nepal_conflict_report2012.pdf.

NU Bureau du Haut-Commissariat aux droits de l'homme, *Nepal Conflict Report Questions and Answers*, 2012.

NU Conseil des droits de l'homme, *Résumé établi par le Haut-Commissariat aux droits de l'homme conformément au paragraphe 15 c) de l'annexe à la Résolution 5/1 du Conseil des droits de l'homme et au paragraphe 5 de l'annexe à la Résolution 16/21 du Conseil*, 14 août 2015, 23^{ème} session, 2-13 novembre 2015, N.U. Doc. A/HRC/WG.6/23/NPL/3.

6. TIMOR-LESTE

MONOGRAPHIES

HIRST (M.), *An Unfinished Truth: An Analysis of the Commission of Truth and Friendship's Final Report on the 1999 Atrocities of East Timor*, International Centre for Transitional Justice, 2009, p. 42.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

SUKMA (R.), « The Military and Democratic Reform in Indonesia », in *Military Engagement: Influencing Armed Forces Worldwide to Support Democratic Transitions*, Blair (D.) (ed.) Brookings Institution Press, 2013, pp. 113-138.

ARTICLES DE DOCTRINE

ANWAR (D. F.), « Negotiating and Consolidating Democratic Civilian Control of the Indonesian Military », *East-West Centre Occasional Papers, Politics and Security Series*, Vol.4, 2001.

SAHIN (S. B.), « Building the State in Timor-Leste », *Asian Survey*, Vol. 47, 2007, pp. 250-267.

STAHN (C.), « Accommodating Individual Criminal Responsibility and National Reconciliation: The UN Truth Commission for East Timor », *The American Journal of International Law*, Vol. 95, 2001, pp. 952-966.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

Amnesty International, « East Timor: Justice Past, Present and Future », ASA 57/001/2001, 27 juillet 2001.

HIRST (M.) & VARNEY (H.), « Justice Abandoned? An Assessment of the Serious Crimes Process in East Timor », International Centre for Transitional Justice, 2005.

PIGOU (P.), « The Community Reconciliation Process of the Commission for Reception, Truth and Reconciliation », Report for the UNDP Timore-Leste, 2004.

REIGER (C.) & WIERDA (M.), « The Serious Crimes Process in Timor-Leste: In Retrospect », International Centre for Transitional Justice, 2006.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Commission des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme au Timor oriental*, Résolution 1999/S-4/1, 4^{ème} session extraordinaire, 27 septembre 1999, N.U. Doc. E/CN.4/RES/1999/S-4/1.

NU Conseil de sécurité, Résolution 1599 (2005), 5171^{ème} séance, 28 avril 2005, N.U. Doc. S/RES/1599(2005).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1690 (2006), 5469^{ème} séance, 20 juin 2006, N.U. Doc. S/RES/1690 (2006).

Lettres, Rapports et autres

NU Assemblée générale, *Situation des droits de l'homme au Timor Oriental, Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme*, 56^{ème} session, 6 septembre 2001, N. U. Doc. A/56/337.

NU Conseil de sécurité, *Rapport de la Commission d'enquête internationale sur le Timor Oriental adressé au Secrétaire général*, 54^{ème} session, 31 janvier 2000, N.U. Doc. S/2000/59.

NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général sur la Mission intégrée des Nations Unies au Timor-Leste pour la période allant du 9 août 2006 au 26 janvier 2007*, 1^{er} février 2007, N. U. Doc. S/2007/50.

NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général sur la Mission intégrée des Nations Unies au Timor-Leste pour la période allant du 27 janvier au 20 août 2007*, 28 août 2007, N. U. Doc. S/2007/513.

NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général sur la Mission intégrée des Nations Unies au Timor-Leste pour la période allant du 21 août 2007 au 7 janvier 2008*, 17 janvier 2008, N. U. Doc. S/2008/26.

NU Conseil de sécurité, *Lettre Datée du 16 mai 2008, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 16 mai 2008, N. U. Doc. S/2008/329.

NU Conseil économique et social, *Rapport de la Haut-commissaire aux droits de l'homme sur la situation au Timor Oriental*, 57^{ème} session, 6 février 2001, N. U. Doc. E/CN.4/2001/37.

NU Conseil économique et social, *Impunité, Rapport du Secrétaire général*, 62^{ème} session, 15 février 2006, N. U. Doc. E/CN.4/2006/89.

UN Independent Special Commission of Inquiry for Timor-Leste, established following invitation from Timor-Leste: *Report of the UN Independent Special Commission of Inquiry for Timor-Leste*, 2 October 2006, <http://www.ohchr.org/Documents/Countries/COITimorLeste.pdf>.

NU Administration transitoire des Nations Unies au Timor Oriental, « Régulation de l'ATNUTO No. 2000/15, On the Establishment of Panels With Exclusive Jurisdiction Over Serious Criminal Offences », N.U. Doc. UNTAET/REG/2000/15.

NU Administration transitoire des Nations Unies au Timor Oriental, « Régulation de l'ATNUTO No. 2001/10, On the Establishment of a Commission for Reception, Truth and Reconciliation in East Timor », 13 juillet 2001, N.U. Doc. UNTAET/REG/2001/10.

7. ISRAEL / PALESTINE

MONOGRAPHS

STEEINBERG (G. M.) & HEZBERG (A.), *The Goldstone Report "Reconsidered": A Critical Analysis*, Jerusalem: NGO Monitor/Jerusalem Center for Public Affairs, 2011, p. 316.

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

MARGALIT (A.), « International and Local Enforcement Measures in Response to Serious Violations of IHL During the Gaza Military Operations in December 2008-January 2009: The Goldstone Report and Subsequent Developments », in *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law Online*, 2011, pp. 79-93.

ARTICLES DE DOCTRINE

AZAROV (V.) & WEILL (S.), « Israel's Unwillingness? The Follow-Up Investigations to the UN Gaza Conflict Report and International Criminal Justice », *International Criminal Law Review*, Vol. 12, 2012, pp. 905-935.

BARAK (E.), « None to be Trusted: Israel's Use of Cluster Munitions in the Second Lebanon War and the Case for the Cluster Munitions », *American University of International Law Review*, Vol. 25, 2011, pp. 423-483.

BLANK(L. R.), « Finding Facts but Missing the Law : The Goldstone Report, Gaza and Lawfare », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, 2010, pp. 281-282.

CAVANAUGH (K.) & DAKWAR (J.), « Grave Breaches: A View from Jenin and Nablus », *Middle East Report*, Vol. 223, 2002, pp. 30-33.

DAJANI (O.), « The Importance of the Goldstone Report », *American Society of International Law*, Vol. 104, 2010, pp. 73-79.

ESPOSITO (M. K.), « The Israeli Arsenal Deployed Against Gaza During Operation Cast Lead », *J. Palestine Studies*, Vol. 38, 2009, pp. 175-191.

FALK (R.), « The Goldstone Report Without Goldstone », *Journal of Palestinian Studies*, Vol. 41, 2011, pp. 96-111.

FALK (R.), « The Goldstone Report: Neither Implemented not Ignored », *Palestinian Yearbook of International Law*, Vol. 16, 2010, pp. 5-24.

MALEKIAN (F.), « Judging International Criminal Justice in the Occupied Territories », *International Criminal Law Review*, Vol. 12, 2012, pp. 827-869.

MEYERSTEIN (A.), « Transitional Justice and Post-Conflict Israel/Palestine: Assessing the Applicability of the Truth Commission Paradigm », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 38, No. 2, 2006- 2007, pp. 281-362.

MIER (Y. B.), « Operation Cast Lead: Political Dimensions and Public Opinion », *Strategic Assessment*, Vol. 11, 2009, pp. 29-34.

MILLER (Z.), « Settling with History: A Hybrid Commission of Inquiry for Israel/Palestine », *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 20, 2007, pp. 293-323.

RODLEY (N.S.), « Assessing the Goldstone Report », *Global Governance*, Vol. 16, 2010, pp. 191-202.

ROSEN (R. D.), « Goldstone Reconsidered », *Transnational Law & Policy*, Vol. 21, 2011, pp. 35-103.

SCHABAS (W. A.), « Gaza, Goldstone and Lawfare », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, 2010, pp. 307-312.

SCHARF (M. P.) & SADAT (L. N.), « Understanding the Goldstone Report: Controversy and Ramifications », *ILSA Journal of International and Comparative Law*, Vol. 18, 2009-2010, pp. 14-19.

STEINBERG (G.M.), « The Politics of NGOs, Human Rights and the Arab-Israel Conflict », *Israel Studies*, Vol. 16, 2011, pp. 24-54.

STERIO (M.), « Gaza Strip: Israel, Its Foreign Policy, and the Goldstone Report », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 43, 2010, pp. 229-254.

YIHDEGO (Z.), « The Gaza Mission: Implications for International Humanitarian Law and UN Fact-Finding », *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 13, 2012, pp. 158-216.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

University of California Press, « The Goldstone Report », *Journal of Palestinian Studies*, Vol. 39, 2010, pp. 60-121.

Human Rights Watch, « Turning a Blind Eye: Impunity for Laws of War Violations During the Gaza War », 2010.

Chatham House and Sir Joseph Hotung Programme in Law Human Rights and Peacebuilding in the Middle East, School of Oriental and African Studies, University of London, « Report of an Expert Meeting Which Assessed Procedural Criticisms Made of the UN Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict (The Goldstone Report), 27 novembre 2009, Meeting Summary.

University of California Press on behalf of the Institute for Palestine Studies, « Report of the Secretary General of the United Nations to the Security Council Regarding the Situation in Occupied Territories », *Journal of Palestine Studies*, Vol. 17, 1988, pp. 66-79.

Human Rights Watch, *Rain of Fire: Israel's Unlawful Use of White Phosphorus in Gaza*. New York, Human Rights Watch, 2009, p. 71.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

Amnesty International, « Gaza Investigators Call for War Crimes Inquiry », 16 mars 2009, <http://www.amnesty.org.au/news/comments/20572/>.

BAYEFISKY (A.), « As Biased as Their UN Masters », *Hudson Institute*, 15 avril 2011, <http://hudson.org/research/7910-as-biased-as-their-un-masters>.

BRONNER (E.), « Outcry Erupts Over Reports That Israel Used Phosphorus Arms on Gazans », *N.Y. Times*, 21 janvier 2009, <http://www.nytimes.com/2009/01/22/world/middleeast/22phosphorus.html>.

GOLDSTONE (R.) « Reconsidering the Goldstone Report on Israel and War Crimes », *The Washington Post*, 1 avril 2011,

https://www.washingtonpost.com/opinions/reconsidering-the-goldstone-report-on-israel-and-war-crimes/2011/04/01/AFg111JC_story.html.

LAZARVA (I.), « UN Gaza Inquiry Head Quits After Israel Accuses Him of Bias », *The Telegraph*, 3 février 2015, <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/middleeast/israel/11386660/UN-Gaza-inquiry-head-quits-after-Israel-accuses-him-of-bias.html>.

Il faut mettre fin à l'impunité des criminels de guerre, Reuters + Le Soir, 12 juin 2010 <http://www.france-palestine.org/Gaza-des-associations-humanitaires>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Assemblée générale, *Mesures illégales prises par Israël à Jérusalem-Est occupée et dans le reste du Territoire palestinien occupé*, 10^{ème} session extraordinaire, 25 avril 1997, N.U. Doc. A/RES/ES-10/2.

NU Assemblée générale, *Mesurées illégales prises par Israël à Jérusalem-Est Occupée et dans le Reste territoire palestinien occupé*, Résolution ES-10/3, 10^{ème} session extraordinaire, 15 juillet 1997, N.U. Doc. A/RES/ES-10/3.

NU Assemblée générale, *Mesurées illégales prises par Israël à Jérusalem-Est occupée et dans le reste du territoire palestinien occupé*, Résolution ES-10/7, 10^{ème} session extraordinaire, 20 octobre 2000, N.U. Doc. A/RES/ES-10/7.

NU Assemblée générale, *Applicabilité de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, au Territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem, et aux autres territoires arabes occupés*, Résolution 56/60, 56^{ème} session, 10 décembre 2001, N.U. Doc. A/RES/56/60.

NU Assemblée générale, *Mesures illégales prises par Israël à Jérusalem-Est occupée et dans le reste du territoire palestinien occupé*, Résolution ES-10/10, 10^{ème} session extraordinaire d'urgence, 7 mai 2002, N.U. Doc. A/RES/ES-10/10.

NU Assemblée générale, *Applicabilité de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, au territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est, et aux autres territoires arabes occupés*, Résolution 58/97, 58^{ème} session, 9 décembre 2003, N.U. Doc. A/RES/58/97.

NU Assemblée générale, *Mesurées illégales prises par Israël à Jérusalem-Est occupée et dans le reste du territoire palestinien occupé*, 10^{ème} session extraordinaire d'urgence, 17 novembre 2006, N.U. Doc. A/RES/ES-10/16.

NU Assemblée générale, *Suite donnée au rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 64/10, 64^{ème} session, 5 novembre 2009, N.U. Doc. A/RES/64/10.

NU Conseil de sécurité, Résolution 446 (1979), 2134^{ème} séance, le 22 mars 1979, N.U. Doc. S/RES/446(1979).

NU Conseil de sécurité, Résolution 681 (1990), 2970^{ème} séance 20 décembre 1990, N.U. Doc. S/RES/681(1990).

NU Conseil de sécurité Résolution 799 (1992), 3151^{ème} session 18 décembre 1992, N.U. Doc. S/RES/299(1992).

NU Conseil de sécurité, Résolution 904 (1994), 3351^{ème} session 18 mars 1994, N.U. Doc. S/RES/904(1994).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1405 (2002), 4516^{ème} séance, 19 avril 2002, N.U. Doc. S/RES/1405 (2002).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1595 (2005), 5160^{ème} séance 7 avril 2005, N.U. Doc. S/RES/1595 (2005).

NU Conseil de sécurité, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, 1^{er} juin 2010, N. U. Doc. S/PRST/2010/9.

NU Conseil de sécurité, Résolution 2217 (2015), 7434^{ème} séance, 28 avril 2015, N. U. Doc. S/RES/2217 (2015).

UN Commission on Human Rights, *Situation of human rights in the occupied Palestinian territory*, Resolution 2002/1, 5 April 2002, U.N. Doc. E/CN.4/RES/2002/1.

UN Commission on Human Rights, *Question de la violation des droits de l'homme dans les territoires arabes occupés, y compris la Palestine*, Résolution 2002/8, 15 April 2002, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2002/8.

NU Commission des droits de l'homme, *Violations graves et massives des droits fondamentaux du peuple palestinien par Israël*, Résolution 2000/S-5/1, 5^{ème} session extraordinaire, 19 octobre 2000, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2000/S-5/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des Droits de l'Homme dans le territoire Palestinien occupé*, Résolution S1-1, 1^{ère} session extraordinaire, 6 juillet 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/S1-1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport sur la première session extraordinaire du Conseil des droits l'homme*, 1^{ère} session extraordinaire, 18 juillet 2006, N.U. Doc. A/HRC/S-1/3.

NU Conseil des droits de l'homme, *Violations des droits de l'homme résultant des incursions militaires israéliennes dans le territoire palestinien occupé, notamment l'incursion récente dans le nord de Gaza et l'attaque contre Beït Hanoun*, Résolution S-3/1, 3^{ème} session extraordinaire, 15 novembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/S-3/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Suivi de la résolution S-3/1: Violations des droits de l'homme résultant des incursions militaires israéliennes dans le territoire*

palestinien occupé et du bombardement de Beit Hanoun, Résolution 9/18, 9^{ème} session, 24 septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/RES/9/18.

NU Conseil des droits de l'homme, *Graves violations des droits de l'homme dans le territoire palestinien occupé résultant en particulier des récentes attaques militaires israéliennes contre la bande de Gaza occupée*, Résolution S-9/1, 9^{ème} session extraordinaire, 12 janvier 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-9 /1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est*, Résolution S-12/1, 12^{ème} session extraordinaire, 16 octobre 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-12/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la Mission internationale indépendante d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 13/9, 13^{ème} session, 25 mars 2010, N.U. Doc. A/HRC/RES/13/9.

NU Conseil des droits de l'homme, *Les graves attaques des forces israéliennes contre le convoi maritime d'aide humanitaire*, Résolution 14/1, 14^{ème} session, 2 juin 2010, N. U. Doc. A/HRC/RES/14/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la Mission internationale indépendante d'établissement des faits concernant l'incident de la flottille humanitaire*, Résolution 15/1, 15^{ème} session, 29 septembre 2010, N. U. Doc. A/HRC/RES/15/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Suivi du rapport du Comité d'experts indépendants du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme créé en application de la Résolution 13/9 du Conseil des droits de l'homme*, Résolution 15/6, 15^{ème} session, 29 septembre 2010, N. U. Doc. A/HRC/RES/15/6.

NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 16/32, 16^{ème} session, 25 mars 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/16/32.

NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la Mission internationale indépendante d'établissement des faits concernant l'incident de la flottille humanitaire*, 16^{ème} session, 25 mars 2011, N. U. Doc. A/HRC/RES/16/20.

NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la Mission internationale indépendante d'établissement des faits concernant l'incident de la flottille humanitaire*, 17^{ème} session, 17 juin 2011, N. U. Doc. A/HRC/RES/17/10.

NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, Résolution 19/18, 19^{ème} session, 22 mars 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/18.

NU Conseil des droits de l'homme, *Faire respecter le droit international dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est*, Résolution S-21/1, 21^{ème} session extraordinaire, 23 juillet 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-21/1.

Lettres, Rapports et autres

UN General Assembly, *Report of the Secretary-General prepared pursuant to General Assembly Resolution ES-10/10*, 10th Emergency Special Session, 30 July 2002, U.N. Doc. A/ES-10/186.

NU Département de l'information, *Le Conseil de sécurité rejette un projet de résolution condamnant Israël pour l'attaque de Beit Hanoun*, Conseil de sécurité 5565^{ème} séance – après-midi, 11 novembre 2006, NU Doc. CS/8867.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 10 novembre 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 10 novembre 2009, N.U. Doc. S/2009/586.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 31 mai 2010, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Représentant permanent de la Turquie auprès de l'Organisation des Nations Unies*, 31 mai 2010, N. U. Doc. S/2010/266.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 2 août 2010, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 2 août 2010, N. U. Doc. S/2010/414.

UN Security Council, *Progress made in the implementation of the recommendations of the Fact-Finding Mission by all concerned parties, including United Nations bodies, in accordance with paragraph 3 of section B of Human Rights Council resolution S-12/1*, *Report of the Secretary-General*, 21th session, 21 September 2012, N.U. Doc. A/HRC/21/33.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits de haut niveau créée en application de la résolution S-3/1 pour se rendre à Beit Hanoun*, 5^{ème} session, 18 juin 2007, N.U. Doc. A/HRC/5/20.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission d'établissement des faits de haut niveau créée en application de la résolution S-3/1 pour se rendre à Beit Hanoun*, 9^{ème} session, 1^{er} septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/9/26.

NU Conseil des droits de l'homme, *La situation des droits de l'homme en Palestine, et dans les autres territoires arabes occupés*, *Rapport du Secrétaire général*, *Suivi de la mise en œuvre des recommandations figurant dans le rapport de la mission d'établissement des faits de haut niveau créée en application de la résolution S-3/1 pour se rendre à Beit Hanoun*, 10^{ème} session, 6 mars 2009, N.U. Doc. A/HRC/10/27.

NU Conseil des droits de l'homme, *La situation des droits de l'homme en Palestine et dans les autres territoires arabes occupés* *Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, 12^{ème} session, 25 septembre 2009, N.U. Doc. A/HRC/12/48.

NU Conseil des droits de l'homme, *Lettre datée du 25 septembre 2009, adressée au Président du Conseil des droits de l'homme par le Représentant permanent d'Israël auprès de l'Office des Nations Unies à Genève*, 12^{ème} session, 25 septembre 2009, N.U. Doc. A/HRC/12/G/4.

NU Conseil des droits de l'homme, *Progrès accomplis dans la mise en œuvre des recommandations de la mission d'établissements des faits par toutes les parties concernées, notamment par les organismes des Nations Unies, conformément au paragraphe 3 de la section B de la Résolution S-12/1 du Conseil des droits de l'homme*, 15^{ème} session, 13 septembre 2010, N. U. Doc. A/HRC/15/51.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Comité d'experts indépendants du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme chargé d'examiner et d'évaluer toute procédure judiciaire ou autre engagée devant les juridictions internes tant par le Gouvernement israélien que par les autorités palestiniennes compétentes, à la lumière de la résolution 64/254 de l'Assemblée générale, y compris l'indépendance, l'efficacité et l'authenticité des enquêtes ouvertes et leur conformité avec les normes internationales*, 15^{ème} session, 23 septembre 2010, N.U. A/HRC/15/50.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la mission internationale d'établissement des faits chargée d'enquêter sur les violations du droit international, notamment du droit international humanitaire et du droit des droits de l'homme, auxquelles ont donné lieu les attaques israéliennes contre la flottille d'aide humanitaire*, 15^{ème} session, 27 septembre 2010, N. U. Doc. A/HRC/15/21.

NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée au rapport de la mission internationale indépendante d'établissement des faits concernant l'incident de la flottille humanitaire*, Résolution 15/1, 15^{ème} session, 29 septembre 2010, N. U. Doc. A/HRC/RES/15/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme concernant le suivi du rapport de la Mission internationale indépendante d'établissement des faits sur le conflit de Gaza, Additif avis du bureau des affaires juridiques concernant la création d'un compte séquestre conformément à la résolution 13/9 du Conseil des droits de l'homme*, 15^{ème} session, 11 octobre 2010, N.U. Doc. A/HRC/15/Add.1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur l'application du paragraphe 3 de la Résolution 15/1 du Conseil des droits de l'homme relative à la suite donnée au rapport de la mission internationale indépendante d'établissement des faits concernant l'incident de la flottille humanitaire*, 16^{ème} session, 15 décembre 2010, N. U. Doc. A/HRC/16/73.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire aux droits de l'homme sur l'application de la Résolution 15/6 du Conseil des droits de l'homme*, 16^{ème} session, 5 janvier 2011, N. U. Doc. A/HRC/16/28.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme dans les territoires palestiniens occupés depuis 1967, Richard Falk*, 16^{ème} session, 10 janvier 2011, N. U. Doc. A/HRC/16/72.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur l'application du paragraphe 3 de la résolution 15/1 du conseil des droits de l'homme relative à la suite donnée au rapport de la mission*

internationale indépendante d'établissement des faits concernant l'incident de la flottille humanitaire, 16^{ème} session, 2 mars 2011, N. U. Doc. A/HRC/16/73/Add.1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur l'application des Résolutions S-9/1 et S-12/1 du Conseil des droits de l'homme*, 16^{ème} session, 3 mars 2011, N. U. Doc. A/HRC/16/71.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du comité d'experts indépendants du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme créé en application de la Résolution 13/9 du Conseil*, 16^{ème} session, 5 mai 2011, N.U. Doc. A/HRC/16/24.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire aux droits de l'homme sur l'état de l'application des conclusions figurant dans le rapport de la mission internationale indépendante d'établissement des faits concernant l'incident de la flottille humanitaire*, 17^{ème} session, 24 mai 2011, N. U. Doc. A/HRC/17/47.

NU Conseil des droits de l'homme, *Progrès réalisés dans la mise en œuvre des recommandations de la Mission internationale indépendante d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza par toutes les parties concernées, y compris les organismes des Nations Unies, en application du paragraphe 3 de la section B de la résolution S-12/1 du Conseil des droits de l'homme*, 18^{ème} session, 20 septembre 2011, N.U. Doc. A/HRC/18/49.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme dans les territoires palestiniens occupés depuis 1967, Richard Falk*, 20^{ème} session, 25 mai 2012, N. U. Doc. A/HRC/20/32.

UN Human Rights Council, *Report of the detailed findings of the independent commission of inquiry established pursuant to Human Rights Council resolution S-21/1*, 21st session, 24 June 2015, U.N. Doc. A/HRC/29/CRP.4.

Report of the Secretary-General's Panel of Inquiry on the 31 May 2010 Flotilla Incident, September 2011, http://www.un.org/News/dh/infocus/middle_east/Gaza_Flotilla_Panel_Report.pdf.

AUTRES DOCUMENTS OFFICIELS

Turkish National Commission of Inquiry, *Interim Report of the Israeli Attack on the Humanitarian Aid Convoy to Gaza on 31 May 2010*, September 2010.

8. COTE IVOIRE

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

International crisis group, Côte d'Ivoire : « La guerre n'est pas encore finie », Rapport Afrique N°72, 28 novembre 2003.

FIDH, *Côte d'Ivoire : choisir entre la justice et l'impunité*, 11 décembre 2014, <https://www.fidh.org/fr/regions/afrique/cote-d-ivoire/16629-cote-d-ivoire-choisir-entre-la-justice-et-l-impunite>

FIDH, *Côte d'Ivoire : la lutte contre l'impunité à la croisée des chemins*, 22 octobre 2013, <https://www.fidh.org/fr/regions/afrique/cote-d-ivoire/14159-cote-d-ivoire-la-lutte-contre-l-impunite-a-la-croisee-des-chemins>.

FIDH, *Non à l'impunité, Pour une commission internationale d'enquête*, 30 mars 2004, <https://www.fidh.org/fr/regions/afrique/cote-d-ivoire/Non-a-l-impunite-Pour-une>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil de sécurité, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, 20 décembre 2002, N.U. Doc. S/PRST/2002/42.

NU Conseil de sécurité, Résolution 1464 (2003), 4700^{ème} séance, 4 février 2003, N. U. Doc. S/RES/1464/ (2003).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1498 (2003), 4804^{ème} séance, 4 août 2003, N.U. Doc. S/RES/1498 (2003).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1479 (2003), 4754^{ème} séance, 13 mai 2003, N.U. Doc. S/RES/1479 (2003).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1514 (2003), 4857^{ème} séance, 13 novembre 2003, N. U. Doc. S/RES/1514/ (2003).

NU Conseil de sécurité, *Déclaration du président du conseil de sécurité*, 25 mai 2004, N.U. Doc. S/PRST/2004/17.

NU Conseil de sécurité, Résolution 1572(2004), 5078^{ème} séance, 15 novembre 2004, N.U. Doc. S/RES/1572(2004).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1975 (2011), 6508^{ème} séance, 30 mars 2011, N.U. Doc. S/RES/1975 (2011).

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire*, Résolution 16/25, 16^{ème} session, 25 mars 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/16/25.

NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance à la Côte d'Ivoire dans le domaine des droits de l'homme*, Résolution 17/21, 17^{ème} session, 17 juin 2011, N. U. Doc. A/HRC/RES/17/21.

Lettres, Rapports et autres

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 24 janvier 2003, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport d'une mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire*, 24 janvier 2003, N.U. Doc. S/2003/90.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 12 mai 2004, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 12 mai 2004, N.U. Doc. S/2004/384.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du groupe de travail sur l'examen périodique universel*, 13^{ème} session, 4 janvier 2010, A/HRC/13/9.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission d'enquête internationale indépendante sur la Côte d'Ivoire*, 17^{ème} session, 1^{er} juillet 2011, N.U. Doc. A/HRC/17/48.

Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, *Conclusions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale*, Côte d'Ivoire' 62^{ème} session, 3-21 mars 2003, N.U. Doc. CERD/C/62/CO/1 (2003).

9. ERYTHREE

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Érythrée*, Résolution 20/20, 2^{ème} session, 6 juillet 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/20/20.

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Érythrée*, Résolution 26/24, 26^{ème} session, 29 avril 2014, N.U. Doc. A/HRC/26/24.

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Érythrée*, Résolution 29/18, 29^{ème} session, 2 juillet 2015, N. U. Doc. A/HRC/RES/29/18.

Lettres, Rapports et autres

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport sur la commission d'enquête sur les droits de l'homme en Erythrée*, 29^{ème} session, 4 juin 2015, N.U. Doc. A/HRC/29/42.

UN Human Rights Council, *Report of the detailed findings of the commission of inquiry on human rights in Eritrea*, 29th session, 5 June 2015, U.N. Doc. A/HRC/29/CRP.1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'homme en Érythrée, Sheila B. Keetharuth*, 29^{ème} session, 19 juin 2015, N. U. Doc. A/HRC/29/41.

10. GUINEE

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

International Crisis Group, « Guinée : remettre la transition sur les rails », Rapport Afrique N°178, 23 septembre 2011.

International Crisis Group, « L'autre urgence guinéenne : organiser les élections », Briefing Afrique N°106, 15 décembre 2014.

International Crisis Group, « Guinée : réformer l'armée », Rapport Afrique N°164, 23 septembre 2010.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

NU, HCDH, « OHCHR and Guinea sign agreement for presence », 5 mai 2010, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/MOUOHCHRGuinea.aspx>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil des droits de l'homme, *Renforcement de la coopération technique et des services consultatifs en Guinée*, Résolution 19/30, 19^{ème} session, 23 mars 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/30.

Lettres, Rapports et autres

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 28 octobre 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 28 octobre 2009, N.U. Doc. S/2009/556.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 18 décembre 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport de la Commission d'enquête internationale chargée d'établir les faits et les circonstances des événements du 28 septembre 2009 en Guinée*, 18 décembre 2009, N.U. Doc. S/2009/693.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux Droits de l'Homme sur la Situation des Droits de l'Homme en Guinée*, 22^{ème} session, 21 janvier 2013, N. U. Doc. A/HRC/22/39.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Groupe de Travail sur l'Examen Périodique Universel*, 15^{ème} session, 14 juin 2010, N. U. Doc. A/HRC/15/4.

AUTRES DOCUMENTS OFFICIELS

Journal Officiel de l'Union Européenne, *Règlement (UE) No. 1284/2009 du Conseil instituant certaines mesures restrictives spécifiques à l'encontre de la République de Guinée*, 22 décembre 2009.

11. LIBAN

ARTICLES DE DOCTRINE

LAM (A.), « The Special Tribunal for Lebanon: Innovations and Challenges », *ILSA Journal of International & Comparative Law*, Vol. 19, 2010-2011, pp. 31-35.

STEWART (J. G.), « The UN Commission of Inquiry on Lebanon: A Legal Appraisal », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 5, 2007, pp. 1039-1059.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

University of California Press, « Winograd Commission, Summary of the Interim Report on the 2006 Lebanon War, Jerusalem », *Journal of Palestine Studies*, Vol. 36, 2007, pp. 208-213.

Institute for Palestinian Studies, « UN Experts Report on Special Fact-Finding Mission to Lebanon and Israel Following the End of Hostilities », *Journal of Palestine Studies*, Vol. 36, 2007, pp. 162-171.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil de sécurité, Résolution 1595 (2005), 5160^{ème} séance, 7 avril 2005, N.U. Doc. S/RES/1595 (2005).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1636 (2005), 5297^{ème} séance, 31 octobre 2005, N.U. Doc. S/RES/1636 (2005).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1644(2005), 5329^{ème} séance, 15 décembre 2005, N.U. Doc. S/RES/1644(2005).

NU Conseil de sécurité, *La situation au Moyen-Orient*, Résolution 16645, 401^{ème} séance, 29 mars 2006, N.U. Doc. S/RES/1664 (2006).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1686(2006), 5461^{ème} séance, 15 juin 2006, N.U. Doc. S/RES/1686(2006).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1748(2007), 5648^{ème} séance, 27 mars 2007, N.U. Doc. S/RES/1748(2007).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1815(2008), 901^{ème} séance, 2 juin 2008, N.U. Doc. S/RES/1815(2008).

NU Conseil des droits de l'homme, *La grave situation des droits de l'homme au Liban causée par les opérations militaires israéliennes*, Résolution S-2/1, 2^{ème} session extraordinaire, 13 août 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-2/1.

Lettres, Rapports et autres

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 20 octobre 2005 adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 20 octobre 2005, N.U. Doc. S/2005/662.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 12 décembre 2005, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 12 décembre 2005, N.U. Doc. S/2005/775.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 14 mars 2006, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 14 mars 2006, N.U. Doc. S/2006/161.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 10 juin 2006, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 10 juin 2006, N.U. Doc. S/2006/375.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 25 septembre 2006, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 25 septembre 2006, N.U. Doc. S/2006/760.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, M. Philip Alston, du Rapporteur spécial sur le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible, M. Paul Hunt, du Représentant du Secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays, M. Walter Kalin, et du Rapporteur spécial sur le logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant, M. Miloon Kothari, Mission au Liban et en Israël (7-14 septembre 2006)*, 2^{ème} session, 2 octobre 2006, N.U. Doc. A/HRC/2/7.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1 du Conseil des droits de l'homme*, 3^{ème} session, 23 novembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/3/2.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 12 décembre 2006, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 12 décembre 2006, N.U. Doc. S/2006/962.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 15 mars 2007, adressée par le Secrétaire général au Président du Conseil de sécurité*, 15 mars 2007, N.U. Doc. S/2007/150.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la suite à donner au rapport de la commission d'enquête sur le Liban*, 4^{ème} session, 16 février 2007, N. U. Doc. A/HRC/4/115.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la suite à donner au rapport de la commission d'enquête sur le Liban*, 5^{ème} session, 4 juin 2007, N. U. Doc. A/HRC/5/9.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 12 juillet 2007, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 12 juillet 2007, N.U. Doc. S/2007/424.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 28 novembre 2007, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 28 novembre 2007, N.U. Doc. S/2007/684.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 28 mars 2008, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 28 mars 2008, N.U. Doc. S/2008/210.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 2 décembre 2008, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 2 décembre 2008, N.U. Doc. S/2008/752.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme en Guinée*, 19^{ème} session, 17 janvier 2012, N.U. Doc. A/HRC/19/49.

12. LIBYE

RECUEIL D'ARTICLES ET MÉLANGES

HELLER (K. J.), « The International Commission of Inquiry on Lybia: A Critical Analysis » in *International Commissions: The Role of Commissions of Inquiry in the Investigation of International Crimes*, J. Meierhenric (éd.), 2013, à paraître.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

International Crisis Group, « Libya: Getting Geneva Right », Middle East and North Africa Report N°157, 26 février 2015.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil de sécurité, Résolution 1970 (2011), 6491^{ème} séance, 26 février 2011, N.U. Doc. S/RES/1970 (2011).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1973 (2011), 6498^{ème} séance, 17 mars 2011, N.U. Doc. S/RES/1973 (2011).

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en Jamahiriya arabe libyenne*, Résolution S-15/1, 15^{ème} session extraordinaire, 25 février 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-15/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance à la Libye dans le domaine des droits de l'homme*, Résolution 19/39, 19^{ème} session, 23 mars 2012, N. U. Doc. A/HRC/RES/19/39.

NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance technique et renforcement des capacités afin d'améliorer la situation des droits de l'homme en Libye*, Résolution 28/30, 28^{ème} session, 27 mars 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/28/30.

Lettres, Rapports et autres

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission internationale chargée d'enquêter sur toutes les violations présumées du droit international des droits de l'homme commises en Jamahiriya Arabe Libyenne*, 17^{ème} session 12 janvier 2012, N.U. Doc. A/HRC/17/44.

NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance technique à la Libye dans le domaine des droits de l'homme, Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux Droits de l'Homme*, 25^{ème} session, 13 janvier 2014, N. U. Doc. A/HRC/25/42.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission internationale d'enquête sur la Libye*, 19^{ème} session, 28 janvier 2014, N.U. Doc. A/HRC/19/68.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux Droits de l'Homme sur la situation des droits de l'homme en Libye et les besoins connexes en matière d'assistance technique et de renforcement des capacités*, 28^{ème} session, 12 janvier 2015, N.U. Doc. A/HRC/28/51.

13. MALI

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

LADISCH (V.), « Possibilities and Challenges for Transitional Justice in Mali », International Centre for Transitional Justice, 2014.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance à la République du Mali dans le Domaine des Droits de l'Homme*, Résolution 22 /18, 21^{ème} session, 21 mars 2013, N. U. Doc. A/HRC/RES/22/18.

Lettres, Rapports et autres

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Groupe de Travail sur l'Examen Périodique Universel*, 23^{ème} session, 4 juin 2013, N. U. Doc. A/HRC/23/6/Add.1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de l'Expert Indépendant sur la Situation des Droits de l'Homme au Mali*, Suliman Baldo, 28^{ème} session, 9 janvier 2015, N.U. Doc. A/HRC/28/83.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme au Mali*, 23^{ème} session, 26 juin 2013, N.U. Doc. A/HRC/23/57.

14. MYANMAR

ARTICLES DE DOCTRINE

HOLLIDAY (I.), « National Unity Struggles in Myanmar: A Degenerate Case of Governance for Harmony in Asia », *Asian Survey*, Vol. 47, 2007, pp. 374-392.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

International Center for Transitional Justice, *Impunity Prolonged: Burma and Its 2008 Constitution*, New York, septembre 2009, p. 40.

Amnesty International, *Crimes Against Humanity in Eastern Burma*, Londres, juin 2008, p. 56.

International Human Rights Clinic, *Crimes in Burma*, Cambridge, Harvard Law School, Harvard University, mai 2009, p. 104.

Amnesty International, « Myanmar's 2010 Elections: A Human Rights Perspective », Briefing, Londres, mai 2010, p. 9.

WILSON (T.) « Judging Burma's Human Rights Abuses: Is There a Role for Commissions of Inquiry? », Working paper, Asia Rights Australian National University, 2011, p. 15.

GREEN (P.), MACMANUS (T.), DE LA COUR VENNING (A.), *Countdown to annihilation: genocide in Myanmar*, International State Crime Institute, 2015.

Allard K. Lowenstein International Human Rights Clinic, Yale Law School, *Persecution of the rohingya muslims: is genocide occurring in Myanmar's Rakhine state? A legal analysis*, 2015.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

International Committee of the Red Cross, « Myanmar: ICRC Denounces Major and Repeated Violations of International Humanitarian Law », ICRC News release 82/07, juin 2007, <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/news-release/2009-and-earlier/myanmar-news-290607.html>.

Human Rights Watch, « Burma Q&A, on an International Commission of Inquiry », 24 mars 2011, <https://www.hrw.org/news/2011/03/24/burma-q-international-commission-inquiry>.

International Bar association, Lawyers in Action for Human Rights: Simple Actions for Great Impact', *Justice for Burma Campaign*, juillet 2011, at <http://www.ibanet.org/ENews Archive/IBA 28 July 2011 Enews.aspx>.

PINHEIRO (P.), « End Burma's System of Impunity », *New York Times*, 27 mai 2009, http://www.nytimes.com/2009/05/28/opinion/28iht-edpineiro.html?_r=0.

PINHEIRO (P.), « Obama's failure in Burma », *Washington Post*, 23 juillet 2010, <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2010/07/22/AR2010072204866.html>.

International Bar association, « Lawyers in Action for Human Rights: Simple Actions for Great Impact » *Justice for Burma Campaign*», juillet 2011, <http://www.ibanet.org/ENews Archive/IBA 28 July 2011 Enews.aspx>.

International Bar Association, « Global Leaders: Michael Kirby », 3 avril 2014, <http://www.ibanet.org/Article/Detail.aspx?ArticleUid=cf850d9d-9879-412a-9389-3a3940c5233d>.

FISHER (J.), « Myanmar's 2015 landmark elections explained », 3 décembre 2015, <http://www.bbc.com/news/world-asia-33547036>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Assemblée générale, 3^{ème} commission, *Situation des droits de l'homme au Myanmar*, 66^{ème} session, 16 novembre 2011, N.U. Doc. A/C.3/66/L.55/Rev.1.

NU Assemblée générale, *Situation des Droits de l'Homme au Myanmar*, Résolution 66/230, 66^{ème} session, 24 décembre 2011, N.U. Doc. A/RES/66/230.

NU Conseil des droits de l'homme, *La situation des droits de l'homme au Myanmar*, Résolution 29/21, 29^{ème} session, Résolution, 3 juillet 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/29/21.

Lettres, Rapports et autres

NU Assemblée générale, *Note du Secrétaire général, Situation des Droits de l'Homme au Myanmar*, 64^{ème} session, 24 août 2009, N.U. Doc. A/64/318.

NU Assemblée générale, *Rapport du Secrétaire général, Situation des Droits de l'Homme au Myanmar*, 65^{ème} session, 14 septembre 2010, N.U. Doc. A/65/3670.

NU Assemblée générale, *Note du Secrétaire général, La situation des droits de l'homme au Myanmar*, 65^{ème} session, 15 septembre 2010, N.U. Doc. A/65/368.

NU Assemblée générale, *Note du Secrétaire général, Situation des Droits de l'Homme au Myanmar*, 66^{ème} session, 13 août 2009, N.U. Doc. A/62/222.

NU Assemblée générale, *Rapport du Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme au Myanmar*, 66^{ème} session, 16 septembre 2011, N.U. Doc. A/66/365.

NU Assemblée générale, *Rapport du rapporteur spécial sur la situation au Myanmar*, 68^{ème} session, 23 septembre 2013, N.U. Doc. A/68/397.

NU Assemblée générale, *Rapport du rapporteur spécial sur la situation au Myanmar*, 69^{ème} session, 23 septembre 2014, N.U. Doc. A/69/398.

NU Assemblée générale, *Rapport de la rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'homme au Myanmar*, 70^{ème} session, 6 octobre 2015, N.U. Doc. A/70/412.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport intérimaire du rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme au Myanmar, M. Tomás Ojea Quintana*, 13^{ème} session, 17 avril 2009, N.U. Doc. A/HRC/22/58.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport intérimaire du rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme au Myanmar, M. Tomás Ojea Quintana*, 13^{ème} session, 10 mars 2010, N.U. Doc. A/HRC/13/48.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport intermédiaire du rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme au Myanmar – Tomás Ojea Quintana*, 16^{ème} session, 7 mars 2011, N.U. Doc. A/HRC/16/59.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du rapporteur spécial sur la situation au Myanmar*, 25^{ème} session, 2 avril 2014, N.U. Doc. A/HRC/25/64.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du rapporteur spécial sur la situation au Myanmar*, 28^{ème} session, 23 mars 2015, N.U. Doc. A/HRC/28/72.

AUTRES DOCUMENTS OFFICIELS

Parlement Européen, *Situation en Burmanie/Myanmar*, Résolution du 20 mai 2010, Strasbourg, 20 mai 2010.

15. REPUBLIQUE CENTRAFRICAINE

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

International crisis group, *Centrafrique : les racines de la violence*, Rapport Afrique N°230, 21 septembre 2015.

International crisis group, *La face cachée du conflit centrafricain*, Briefing Afrique N°105, 12 décembre 2014.

International crisis group, *La crise centrafricaine : de la prédation à la stabilisation*, Rapport Afrique N°219, 17 juin 2014.

International crisis group, *Centrafrique : l'intervention de la dernière chance*, Briefing Afrique N°96, 2 décembre 2013.

International crisis group, *République centrafricaine : les urgences de la transition*, Rapport Afrique N°203, 11 juin 2013.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil de sécurité, Résolution 2127(2013), 7072^{ème} séance, 5 décembre 2013, N.U. Doc. S/RES/2127(2013).

NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance technique à la République centrafricaine dans le domaine des droits de l'homme*, Résolution 23/18, 23^{ème} session, 13 juin 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/23/18.

NU Conseil des droits de l'homme, *Assistance technique à la République centrafricaine dans le domaine des droits de l'homme*, Résolution 24/34, 24^{ème} session, 27 septembre 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/24/34.

Lettres, Rapports et autres

NU Assemblée générale, *Rapport de l'Experte Indépendante sur la Situation des Droits de l'Homme en République centrafricaine, Marie-Thérèse Keita Bocoum*, 30^{ème} session, 24 juillet 2015, N. U. Doc. A/HRC/30/59.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 26 juin 2014, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Groupe d'experts sur la république centrafricaine créé par la Résolution 2127 (2013)*, 26 juin 2014 N.U. Doc. S/2014/452.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 28 octobre 2014 adressée au Président du Conseil de sécurité par le Groupe d'experts sur la République centrafricaine créé par la Résolution 2127 (2013) du Conseil de sécurité*, 28 octobre 2014, N.U. Doc. S/2014/762.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 19 décembre 2014, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général*, 19 décembre 2014, N.U. Doc. S/2014/928.

AUTRES DOCUMENTS OFFICIELS

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en République centrafricaine*, Rapport du Haut-Commissaire aux droits de l'homme, 24^{ème} session, 12 septembre 2013, N.U. Doc. A/HRC/24/59.

REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO

ARTICLES DE DOCTRINE

MARTIN (G.), « Conflict in the Congo: Historical and Regional Perspectives », *African Studies Review*, Vol. 48, 2005, pp. 127-137.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

International crisis group, « Congo : pas de stabilité au Kivu malgré le rapprochement avec le Rwanda », Rapport Afrique N°165, 16 novembre 2010.

International crisis group, « La réforme du secteur de la sécurité en RDC », Rapport Afrique N°104, 13 février 2006.

International crisis group, « Congo : cinq priorités pour une stratégie durable de construction de la paix », Rapport Afrique N°150, 11 mai 2009.

International crisis group, « Congo : quatre priorités pour une paix durable en Ituri », Rapport Afrique N°140, 13 mai 2008.

International crisis group, « Congo : ramener la paix au Nord Kivu », Rapport Afrique N°133, 31 octobre 2007.

International crisis group, « Congo : consolider la paix », Rapport Afrique N°128, 5 juillet 2007.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

BBC News, « Rwanda Threatens UN Over DR Congo 'Genocide' Report », 29 août 2010, <http://www.bbc.co.uk/news/world-africa-11122650>.

Amnesty International, « République Démocratique du Congo, Une Année d'Espoirs Anéantis », Document Externe, Londres, 15 mai 1998, <https://www.amnesty.org/en/documents/afr62/018/1998/fr/>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Commission des droits de l'homme, *Question de la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou qu'elle se produise dans le monde, rapport sur la situation des droits de l'homme dans la République Démocratique du Congo, Présenté par le Rapporteur Spécial, M. Roberto Garretón, conformément à la Résolution 1998/61 de la Commission, 55^{ème} session, 8 février 1999, N.U. Doc. E/CN.4/1999/31.*

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme dans l'Est de la République démocratique du Congo, Résolution S-8/, 8^{ème} session extraordinaire, 1^{er} décembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-8/1.*

Lettres, Rapports et autres

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 1^{er} août 1997, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, 1^{er} août 1997, N.U. Doc. S/1997/617.*

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 29 juin 1998, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe Rapport de l'équipe d'enquête du Secrétaire général sur les violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire en République démocratique du Congo, 29 juin 1998, N.U. Doc. S/1998/581.*

NU Conseil de sécurité, *Vingt-et-unième rapport du Secrétaire général sur la Mission de l'Organisation des Nations Unies en République démocratique du Congo, 13 juin 2006, N.U. Doc. S/2006/390.*

NU Haut-Commissariat aux droits de l'homme, « Democratic Republic of the Congo 1993-2003, UN Mapping Report What is the "DRC Mapping Exercise?" – Objectives, Methodology and Time Frame », Info Note 1.

NU Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, « Rapport Mapping des Nations Unies :République Démocratique du Congo 1993-2003 », <http://www.ohchr.org/EN/Countries/AfricaRegion/Pages/RDCProjetMapping.aspx>.

Comité des droits de l'enfant, *Observations finales du Comité des droits de l'enfant, République démocratique du Congo, 27^{ème} session, 9 juillet 2001, N.U. Doc. CRC/C/15/Add.153.*

16. REPUBLIQUE POPULAIRE DEMOCRATIQUE DE COREE

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

France diplomatie, *présentation de la Corée du Nord*, at <http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/dossiers-pays/coree-du-nord/presentation-de-la-coree-du-nord/>.

KIRBY (M.), Un Commission of inquiry on human rights violations in the Democratic People's Republic of Korea ten lessons, <http://www.brookings.edu/~media/events/2014/04/14-north-korea/michael-kirby-ten-lessons.pdf>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Assemblée générale, *Situation des Droits de l'Homme en République Populaire Démocratique de Corée*, Résolution 68/183, 68^{ème} session, 18 décembre 2013, N. U. Doc. A/RES/68/183.

NU Assemblée générale, *Situation des Droits de l'Homme en République Populaire Démocratique de Corée*, Résolution 69/188, 69^{ème} session, 18 décembre 2014, N.U. Doc. A/RES/69/188.

UN Human Rights Commission, *Situation of human rights in the Democratic People's Republic of Korea*, Resolution 2004/13, 15 April 2004, U.N Doc. E/CN.4/RES/2004/13.

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, Résolution 22/13, 22^{ème} session, 9 avril 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/22/13.

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des Droits de l'Homme en République Populaire Démocratique de Corée*, Résolution 25/25, 25^{ème} session, 28 mars 2014, N. U.N. Doc. A/HRC/RES/25/25.

Lettres, Rapports et autres

NU Assemblée générale, *Situation des Droits de l'Homme en République Populaire Démocratique de Corée*, Note du Secrétaire général, 70^{ème} session, 8 septembre 2015, N. U. Doc. A/70/362.

NU Conseil de sécurité, *La Situation en République Populaire Démocratique de Corée*, Compte rendu de séance, 7353^{ème} séance, 22 décembre 2014, N. U. Doc. S/PV.7353.

NU Conseil de sécurité, *La Situation en République Populaire Démocratique de Corée*, Compte rendu de séance, 7575^{ème} séance, 10 décembre 2015, N. U. Doc. S/PV.7575.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Commission d'enquête sur les droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée*, 25^{ème} session, 7 février 2014, N.U. Doc. A/HRC/25/63.

UN Human Rights Council , *Report of the detailed findings of the commission of inquiry on human rights in the Democratic People's Republic of Korea*, 25th session, 7 February 2014, U.N. Doc. A/HRC/25/CRP.1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen Périodique Universel*, 27^{ème} session, 2 juillet 2014, N. U. Doc. A/HRC/27/10.

17. RWANDA

MONOGRAPHIES

DUTERME (R.), *Rwanda, une histoire volée : dette et génocide*, Mons : Tribord, 2013, p. 108.

KLINGHOFFER (A. J.), *The International dimension of genocide in Rwanda*, Basingstoke, New York, University Press, 1998, p. 219.

ARTICLES DE DOCTRINE

MIBENGE (C.), « Enforcing International Humanitarian Law at the National Level: The Gacaca Jurisdictions of Rwanda », *Yearbook of International Law*, 2004, pp. 410-424.

MUBAIALA (M.), « Etude du Mandat du Rapporteur Spécial Pour le Rwanda, A la Lumière de L'évolution Récente des Procédures Publiques Spéciales de la Commission des Droits de L'Homme des Nations Unies », *African Yearbook on International Law*, Vol. 4, 1996, pp. 257-268.

SARKIN (J.), « The Necessity and Challenges of Establishing a Truth and Reconciliation Commission in Rwanda », *Human Rights Quarterly*, Vol. 21, 1999, pp. 767-823.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil de sécurité, *Constituer d'urgence une commission impartiale d'experts chargée d'examiner et d'analyser les violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire du Rwanda*, Résolution 935 (1994), 3400^{ème} séance, 1 juillet 1994, N.U. Doc. S/RES/935(1994).

NU Conseil de sécurité, *Situation concernant le Rwanda (création tribunal international)*, Résolution 955 (1994), 3453^{ème} séance, 8 novembre 1994, N.U. Doc. S/RES/955 (1994).

NU Conseil économique et social, *Situation des Droits de l'Homme au Rwanda*, Décision 1994/223, 1 juin 1994, N.U. Doc. E/1994/24/Add.2.

Lettres, Rapports et autres

NU Assemblée générale, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux Droits de l'Homme*, 49^{ème} session, 11 novembre 1994, N.U. Doc. A/49/36.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 1^{er} octobre 1994, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport préliminaire de la commission d'experts indépendants établie conformément à la résolution 935 (1994) du Conseil de sécurité*, 4 octobre 1994, N.U. Doc. S/1994/1125.

NU Conseil de sécurité, *Lettre datée du 9 décembre 1994, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport final de la Commission d'experts présenté conformément à la résolution 935 (1994) du Conseil de sécurité*, 9 décembre 1994, N.U. Doc. S/1994/1405.

18. SOUDAN

ARTICLES DE DOCTRINE

ALSTON (P.), « The Darfur Commission as a Model for Future Responses to Crisis Situations », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3, 2005, pp. 600-607.

AUMOND (F.), « La situation au Darfour déferée à la CPI. Retour sur une résolution historique du Conseil de sécurité », *Revue Générale de Droit International Public*, 2008, pp. 111-134.

BYRON (C.), « Comment on the Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to United Nations Secretary General », *Human Rights Law Review*, Vol. 5, 2005, pp. 351-360.

CONDORELLI (L.) & CIAMPI (A.), « Comments on the Security Council Referral of the Situation in Darfur to the ICC », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3, 2005, pp. 590-599.

CROOK (J. R.), « U.S. Proposes New Regional Court to Hear Charges Involving Darfur », *The American Journal of International Law*, Vol. 99, 2005, pp. 501-502.

CRYER (R.), « The Definitions of International Crimes in the *Al Bashir* Arrest Warrant Decision », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 7, 2009, pp. 283-296.

DEANS (N. A.), « Tragedy of Humanity: The Issue of Intervention in the Darfur Crisis », *Emory International Law Review*, Vol. 19, 2005, pp. 1653-1696.

DE WAAL (A.), « Darfur and the Failure of the Responsibility to Protect », *International Affairs*, Vol. 83, 2007, pp. 1039-1054.

DE WAAL (A.), « Review: Deep Down in Darfur: Nothing is as We Are Told in Sudan's Killing Fields », *Review of African Political Economy*, Vol. 32, 2005, pp. 653-659.

FLETCHER (G. P.) & OHLIN (J. D.), « Reclaiming Fundamental Principles of Criminal Law in the Darfur Case », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3, 2005, pp. 539-561.

FREEDMAN (R.), « Improvement on the Commission? The N.U. Human Rights Council's Inaction on Darfur », *University of California Davis Journal of International Law & Policy.*, Vol. 16, 2009, pp. 81-129.

GOSNELL (C.), « The Request for an Arrest Warrant in *Al Bashir*. Idealistic Posturing or Calculated Plan », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 6, pp. 841-851.

HAGAN (J.) & RAYMOND-RICHARD (W.), « The Collective Dynamics of Racial Dehumanization and Genocidal Victimization in Darfur », *American Sociological Review*, Vol. 73, 2008, pp. 875-902.

HAPPOLD (M.), « Darfur, the Security Council and the International Criminal Court », *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 55, 2006, pp. 226-236.

HONG (M. K.), « A Genocide by Any Other Name: Language, Law and the Response to Darfur », *Virginia Journal of International Law*, Vol. 49, 2008, pp. 235-272.

KRESS (C.), « The Darfur Report and Genocidal Intent », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3, 2005, pp. 562-578.

LIPSCOMB (R.), « Restructuring the ICC Framework to Advance Transitional Justice: A Search for a Permanent Solution in Sudan », *Columbia Law Review*, Vol. 106, 2006, pp. 182-212.

MILLS (K.), « Vacillating on Darfur: Responsibility to Protect, to Prosecute or to Feed? », *Global Responsibility to Protect*, Vol. 1, 2009, pp. 532-559.

NMEHIELLE (V. O.), « Preventing and Responding to Atrocity Crimes in Africa: Interrogating the Atrocity Response in Darfur », *African J. Legal Studies*, Vol. 4, 2011, pp. 209-224.

OETTE (L.), « Peace and Justice, or Neither? The Repercussions of the Al-Bashir Case for International Criminal Justice in Africa and Beyond », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 8, 2010, pp. 345-364.

RODMAN (K. A.), « Darfur and the Limits of Legal Deterrence », *Human Rights Quarterly*, Vol. 30, 2008, pp. 529-560.

STRAUS (S.), « Darfur and the Genocide Debate », *Foreign Affairs*, Vol. 84, 2005, pp. 123-133.

TOTTEN (C. D.) & TYLER (N.), « Arguing for an Integrated Approach to Resolving the Crisis in Darfur: The Challenges of Complementarity, Enforcement and Related

Issues in the International Criminal Court », *Journal of Criminal Law & Criminology*, Vol. 98, 1973, pp. 1069-1118.

UDOMBANA (N. J.), « An Escape From Reason: Genocide and the International Commission of Inquiry on Darfur », *The International Law*, Vol. 40, 2006, pp. 41-66.

UDOMBANA (N. J.), « Still Playing Dice with Lives: Darfur and Security Council Resolution 1706 », *Third World Quarterly*, Vol. 28, 2007, pp. 97-116.

YIHDEGO (Z.), « Darfur and Humanitarian Law: the Protection of Civilians and Civilian Objects », *Conflict & Security Law*, Vol. 14, 2009, pp. 37-69.

UDOMBANA (N. J.), « When Neutrality is a Sin: The Darfur Crisis and the Crisis of Humanitarian Intervention in Sudan », *Human Rights Quarterly*, Vol. 27, 2005, pp. 1149-1199.

VAN SCHAAK (B.), « Darfur and the Rhetoric of Genocide », *Whittier Law Review*, Vol. 26, 2005, pp. 1101-1141.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

Human Rights Watch, « US Thwarts Justice for Darfur », *Review of African Political Economy*, Vol. 32, 2005, pp. 195-196.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil de sécurité, Résolution 1013 (1995), 3574^{ème} séance, 7 septembre 1995, N.U. Doc. S/RES/1013 (1995).

NU Conseil de sécurité, *Rapport du Secrétaire général sur le Soudan*, Résolution 1564(2004), N.U. Doc. /RES/1564 (2004), 5040^{ème} séance, 18 septembre 2004, UN Doc. S/RES/1564 (2004).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1590 (2005), 5151^{ème} session, 24 mars 2005, N. U. Doc. S/RES/1590 (2005).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1591 (2005), 5153^{ème} séance, 29 mars 2005, N. U. Doc. S/RES/1591 (2005).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1593 (2005), 5158^{ème} séance, 31 mars 2005, N.U. Doc. S/RES/1593(2005).

NU Conseil de sécurité, *Rapports du Secrétaire général sur le Soudan*, Résolution 1706 (2006), 5519^{ème} séance, 31 août 2006, N.U. Doc. S/RES/1706(2006).

NU Conseil de sécurité, Résolution 1769 (2007), 5727^{ème} séance, 31 juillet 2007, N. U. Doc. S/RES/1769 (2007).

NU Commission des droits de l'homme «Situation des Droits de l'Homme au Soudan, Résolution de la Commission des Droits de l'Homme 2005/82», 60^{ème} session, 21 avril 2005, N.U. Doc. E/ CN.4/RES/2005/82.

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme au Darfour*, Décision S-4/101, 4^{ème} session extraordinaire, 13 décembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/ S-4/101.

NU Conseil des droits de l'homme, *Suite donnée à la décision S 4/101 du 13 décembre 2006 adoptée par le Conseil des droits de l'homme à sa quatrième session extraordinaire et intitulée «Situation des droits de l'homme au Darfour*, Résolution 4/8, 4^{ème} session, 30 mars 2007, N.U. Doc. A/HRC/RES/4/8.

NU Conseil des droits de l'homme, *Mandat de la Rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'homme au Soudan*, Résolution 6/34, 6^{ème} session, 14 décembre 2007, N.U. Doc. A/HRC/RES/6/34.

NU Conseil des droits de l'homme, *Groupe d'experts sur la situation des droits de l'homme au Darfour*, Résolution 6/35, 6^{ème} session, 14 décembre 2007, N.U. Doc. A/HRC/RES/6/35.

Lettres, Rapports et autres

NU Assemblée générale, *Rapport sur la Situation des Droits de l'Homme au Darfour Etabli par le Groupe d'Experts Mandaté par la Résolution 4/8 du Conseil des droits de l'homme, Présidé par la Rapporteuse Spéciale sur la Situation des Droits de l'Homme au Soudan et Comprenant la Représentante Spéciale du Secrétaire général pour les Enfants et les Conflits Armés, le Rapporteur Spécial sur les Exécutions Extrajudiciaires, Sommaires ou Arbitraires, la Représentante Spéciale du Secrétaire général Concernant la Situation des Défenseurs des Droits de l'Homme, le Représentant du Secrétaire général pour les Droits de l'Homme des Personnes Déplacées dans leur Propre pays, le Rapporteur Spécial sur la Question de la Torture et la Rapporteuse Spéciale sur la Violence Contre les Femmes, ses Causes et ses Conséquences*, 50^{ème} session, 8 juin 2007, N. U. Doc. A/HRC/5/6.

NU Conseil de sécurité, *Rapport de la commission internationale d'enquête sur le Darfour au Secrétaire général*, 31 janvier 2005, N.U. Doc. S/RES/1405.

NU Conseil de sécurité, *Rapport final sur la situation des droits de l'homme au Darfour établi par le groupe d'experts mandaté par la résolution 4/8 du Conseil des droits de l'homme, présidé par le Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme au Soudan et comprenant le Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, la Représentante spéciale du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, la Rapporteuse spéciale sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences, la Représentante spéciale du Secrétaire général concernant la situation des défenseurs des droits de l'homme, le Représentant du Secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays et le Rapporteur spécial sur la question de la torture*

et des autres peines ou châtements cruels, inhumains ou dégradants 6^{ème} session, 28 novembre 2007, N.U. Doc. A/HRC/6/19.

NU Commission des droits de l'homme, *Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, Situation des droits de l'homme dans la région du Darfour au Soudan*, 61^{ème} session, 7 mai 2004, N.U. Doc. E/CN.4/2005/3.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Mission de haut niveau sur la situation des droits de l'homme au Darfour présenté en application de la résolution S-4/101 du Conseil des droits de l'homme*, 4^{ème} session, 9 mars 2007, N.U. Doc. A/HRC/4/80.

JUGEMENTS ET DECISIONS

CPI, *Procureur c. Omar Hassan Amhad Al Bashir*, Aff. No. ICC-02/05-157, Bureau du procureur, Requête aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir (« Omar Al Bashir ») Pour génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre, 14 juillet 2008.

CPI, *Procureur c. Omar Hassan Amhad Al Bashir*, Aff. No. ICC-02/05-01/09, Chambre préliminaire I, Mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 4 mars 2009.

CPI., Situation au Soudan, *Le Procureur c. Omar Hassan Amhad Al Bashir*, Aff. N° ICC-02/05-01/09-OA Chambre d'appel, Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 3 février 2010.

CPI, *Procureur c. Omar Hassan Amhad Al Bashir*, Aff. No. ICC-02/05-01/09-94, Chambre préliminaire I, Deuxième décision sur la demande du procureur de délivrer un mandat d'arrêt, 12 juillet 2010.

19. SYRIE

MONOGRAPHIES

NEISTAT (A.) & OLE (S.), *By All Means Necessary!": Individual and Command Responsibility for Crimes against Humanity in Syria*. New York, Human Rights Watch, 2011, p. 94.

ARTICLES DE DOCTRINE

FIDDLER (G.), « Using a Conditional Amnesty and Truth and Reconciliation Commission as a Transitional Justice Mechanism in Syria », *George Washington International Law Review*, Vol. 47, 2015, pp. 893-918.

GUIORA (A. N.), « Intervention in Libya, Yes; Intervention in Syria, No.: Deciphering the Obama Administration », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 44, 2011, pp. 251-276.

MARAUHN (T.), « Sailing Close to the Wind: Human Rights Council Fact-Finding in Situations of Armed Conflict- Case of Syria », *California Western International Law Journal*, Vol. 43, 2003, pp. 401-459.

NANDA (V. P.), « Future under International Law of the Responsibility to Protect after Libya and Syria », *Michigan State University College of Law International Law Review*, Vol. 21, 2013, pp. 1-42.

STERIO (M.), « Humanitarian Intervention Post-Syria: Legitimate and Legal », *Brooklyn Journal of International Law*, Vol. 40, 2014, pp. 109-170.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

Public International Law & Policy Group «Humanitarian Intervention in Syria: The Legal Basis», juillet 2012, p. 28.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

Navi Pillay, Haut-Commissaire aux droits de l'homme des Nations Unies, *Statement to the Side-event at the 21st Session of the UN Human Rights Council on "Bearing Witness: Human Rights and Accountability in Syria"*, 10 septembre 2012, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12491&LangID=E>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Assemblée générale, *Situation des Droits de l'Homme en République Arabe Syrienne*, Résolution 66/176, 66^{ème} session, 19 décembre 2011, N. U. Doc. A/RES/66/176.

NU Assemblée générale, *Situation des Droits de l'Homme en République Arabe Syrienne*, Résolution 66/253B, 66^{ème} session, 16 février 2012, N. U. Doc. A/RES/66/253 B.

NU Assemblée générale, *Situation des Droits de l'Homme en République Arabe Syrienne*, Résolution 67/262, 67^{ème} session, 15 mai 2013, N. U. Doc. A/RES/67/262.

NU Conseil de sécurité, Résolution 2042 (2012), 6751^{ème} séance, 14 avril 2012, N. U. Doc. S/RES/2042 (2012).

NU Conseil de sécurité, Résolution 2043 (2012), 6756^{ème} séance, 21 avril 2012, N. U. Doc. S/RES/2043 (2012).

NU Conseil de sécurité, Résolution 2118 (2013), 7038^{ème} séance, 27 septembre 2013, N. U. Doc. S/RES/2118 (2013).

NU Conseil de sécurité, Résolution 2139 (2014), 1116^{ème} séance, 22 février 2014, N. U. Doc. S/RES/2139 (2014).

NU Conseil de sécurité, Résolution 2254 (2015), 7588^{ème} séance, 18 décembre 2015
NU Doc. S/RES/2254 (2015).

NU Conseil des droits de l'homme, *La situation actuelle des droits de l'homme en République arabe syrienne dans le contexte des événements récents*, Résolution S-16/1, 16^{ème} session extraordinaire, 29 avril 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-16/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *La Situation actuelle des droits de l'homme en République arabe syrienne dans le contexte des événements récents*, Résolution S-16/1, 16^{ème} session extraordinaire, 4 mai 2011, N.U. Doc. A/HRC/S-16/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme dans la République arabe syrienne*, Résolution S-17/1, 17^{ème} session extraordinaire, 22 août 2011, N.U. Doc. A/HRC/S-17/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *La Situation des droits de l'homme et de la situation humanitaire en République arabe syrienne*, Résolution S-18/1, 18^{ème} session extraordinaire, 2 décembre 2011, N. U. Doc. A/HRC/RES/S-18/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Violations de plus en plus graves des droits de l'homme et détérioration de la situation humanitaire en République Arabe Syrienne*, Résolution 19/1, 19^{ème} session, 1 mars 2012, N. U. Doc. A/HRC/RES/19/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Détérioration de la situation des droits de l'homme en République arabe syrienne, et récent massacre d'El-Houleh*, Résolution S-19/1, 19^{ème} session extraordinaire, 1^{er} juin 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-19/1.

NU Conseil des droits de l'homme, *La situation des droits de l'homme en République arabe syrienne*, Résolution 21/26, 21^{ème} session, 28 septembre 2012, N. U. Doc. A/HRC/RES/21/26.

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en République arabe syrienne*, Résolution 22/24, 22^{ème} session, 22 mars 2013, N. U. Doc. A/HRC/RES/22/24.

NU Conseil des droits de l'homme, *Détérioration de la situation des droits de l'homme en République arabe syrienne et nécessité d'autoriser immédiatement l'accès de la commission d'enquête*, Résolution 23/ 26, 23^{ème} session, 14 juin 2013, N. U. Doc. A/HRC/RES/23/26.

NU Conseil des droits de l'homme, *La grave détérioration continue de la situation des droits de l'homme et de la situation humanitaire en République arabe syrienne*, Résolution 25/23, 25^{ème} session, 28 mars 2014, N. U. Doc. A/HRC/RES/25/23.

NU Conseil des droits de l'homme, *La détérioration grave et persistante de la situation des droits de l'homme et de la situation humanitaire dans la République arabe syrienne*, Résolution 26/23, 26^{ème} session, 27 juin 2014, N. U. Doc. A/HRC/RES/26/23.

NU Conseil des droits de l'homme, *La détérioration grave et continue de la situation des droits de l'homme et de la situation humanitaire en République arabe syrienne*, Résolution 27/16, 27^{ème} session, 25 septembre 2014, N. U. Doc. A/HRC/RES/27/16.

NU Conseil des droits de l'homme, *La détérioration grave et continue de la situation des droits de l'homme et de la situation humanitaire en République arabe syrienne*, Résolution 28/20, 28^{ème} session, 27 mars 2015, N. U. Doc. A/HRC/RES/28/20.

NU Conseil des droits de l'homme, *La gravité et la détérioration de la situation des droits de l'homme et de la situation humanitaire en République arabe syrienne*, Résolution 29/16, 29^{ème} session, 2 juillet 2015, N. U. Doc. A/HRC/RES/29/16.

NU Conseil des droits de l'homme, *La gravité et la détérioration de la situation des droits de l'homme et de la situation humanitaire en République arabe syrienne*, Résolution 30/10, 30^{ème} session, 1^{er} octobre 2015, N. U. Doc. A/HRC/RES/30/10.

Lettres, Rapports et autres

NU Assemblée générale, Conseil de sécurité, *Rapport de la Mission d'enquête des Nations Unies concernant les allégations d'emploi d'armes chimiques en République arabe syrienne sur l'utilisation qui aurait été faite d'armes chimiques dans la Ghouta, faubourg de Damas, le 21 août 2013*, 68^{ème} session, 16 septembre 2013, N.U. Doc. A/67/997-S/2013/553.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 17^{ème} session extraordinaire, 23 novembre 2011, N.U. Doc. A/HRC/S-17/2/Add.1.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme en République arabe syrienne*, 18^{ème} session, 15 septembre 2011, N.U. Doc. A/HRC/18/53.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 19^{ème} session, 22 février 2012, N.U. Doc. A/HRC/19/69.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Secrétaire général sur l'application de la Résolution S-18/1 du Conseil des droits de l'homme*, 19^{ème} session, 12 mars 2012, N. U. Doc. A/HRC/19/80.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 21^{ème} session, 16 août 2012, N.U. Doc. A/HRC/21/50.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 22^{ème} session, 5 février 2013, N.U. Doc. A/HRC/22/59.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 23^{ème} session, 18 juillet 2013, N.U. Doc. A/HRC/23/58.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 24^{ème} session, 16 août 2013, N.U. Doc. A/HRC/24/46.

NU Conseil des droits de l'homme, *Situation des droits de l'homme en République Arabe Syrienne: mise en œuvre de la Résolution 19/22 du Conseil des droits de l'homme*, 21^{ème} session, 25 septembre 2013, N. U. Doc. A/HRC/21/32.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 25^{ème} session, 12 février 2014, N.U. Doc. A/HRC/25/65.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 27^{ème} session, 13 août 2014, N.U. Doc. A/HRC/27/60.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 27^{ème} session, 5 février 2015, N.U. Doc. A/HRC/28/69.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne*, 30^{ème} session, 13 août 2015, N.U. Doc. A/HRC/30/48.

20. SRI LANKA

MONOGRAPHIES

KINGSBURY (D.), *Sri Lanka and the Responsibility to Protect: Politics, Ethnicity and Genocide*, Milton Park, Abingdon, Oxon: Routledge, 2012, p. 183.

ARTICLES DE DOCTRINE

DE SILVA (C. R.), « Peace in Sri Lanka: Problems and Prospects », *Asia Pacific Law Review*, Vol. 11, 2003, pp. 1-22.

GOMEZ (M.), « Sri Lanka's New Human Rights Commission », *Human Rights Quarterly*, Vol. 20, 1998, pp. 281-302.

GOODHAND (J.), « Sri Lanka in 2011: Consolidation and Militarization in the Post-War Regime », *Asian Survey*, Vol. 52, 2012, pp. 130-137.

LIDDICK (E. M.) & GAGNON (J. T.), « Striving for Peace and Reconciliation in Sri Lanka: A Creative Solution to Conflict », *War Crimes, Genocide & Crimes Against Humanity*, Vol. 3, 2009, pp. 39-88.

RATNER (S. R.), « Accountability and the Sri Lankan Civil War », *The American Journal of International Law*, Vol. 106, 2012, pp. 795-808.

SENEVIRATNE (W.), « Challenges of Ensuring Accountability For International Humanitarian Law and Human Rights Law Violations in Post-War Situations: A Critical Appraisal With Reference to Sri Lanka », *Sri Lanka Journal of International Law*, Vol. 22, 2010, pp. 165- 190.

WICKRAMASINGHE (N.), « Sri Lanka in 2008: Waging War for Peace » *Asian Survey*, Vol. 49, 2009, pp. 59-65.

AUTRES TRAVAUX DE RECHERCHE

Public Interest Advocacy Centre, International Crimes Evidence Project, *Island of Impunity, Investigation into international crimes in the final stages of the Sri Lankan civil war*, Sydney, février 2014, p. 235.

Sri Lankan Campaign for Peace and Justice, *Crime against humanity in Sri Lanka's Northern Province, a Legal Analysis of Post-war Human Rights Violations*, Colombo, London, 4 mars 2014, p. 90.

Marga Institute, *Truth and Accountability: The Last Stages of the War in Sri Lanka An Analysis and evaluation of the Report of the UN Secretary General's (UNSG) Panel of Experts on Accountability in Sri Lanka*, 2011, p. 34.

ARTICLES DE PRESSE ET EN LIGNE

SCHABAS (W.), « Sri Lanka's Killing Fields », <http://www.channel4.com/programmes/sri-lankas-killing-fields/on-demand>.

United Nations, Spokesperson for the Secretary-General, « Statement on Public Release of Panel of Experts' Report on Sri Lanka », 25 avril 2011, <http://www.un.org/sg/STATEMENTS/index.asp?nid=5222>.

CHARBONNEAU (L.), « U.N's Ban Names Advisory Panel on Sri Lanka War » *Reuters*, 22 June 2010, <http://www.reuters.com/article/us-srilanka-un-idUSTRE65L4SW20100622>.

United Nations, Spokesperson for the Secretary-General, « Declaration during the Press Briefing at the UN Headquarters in New York », 23 juin 2010, http://www.colombopage.com/archive_10A/Jun23_1277269758CH.php.

SILVA (D.), « The High Stakes in Geneva in 2009 and 2012: Dayan Jayatilleka Recalls », *D. B. S. Jeyaraj*, 29 février 2012, <http://dbsjeyaraj.com/dbsj/archives/4599>.

United Nations, Department of Public Information, « Joint Statement by UN Secretary-General, Government of Sri Lanka », 26 mai 2009, <http://www.un.org/press/en/2009/sg2151.doc.html>.

Geneva Press Club, « Genocide of TAMILS in Sri Lanka Clinical Perspectives », 2014, <https://www.youtube.com/watch?v=uCu--8Utrug>
<http://www.tamilnet.com/art.html?catid=13&artid=37100>.

Conseil provincial du Nord, « Résolution, le Génocide Sri Lankais contre les Tamouls », <http://www.tamilguardian.com/files/File/NorthernProvincialCouncil/NPC%20resolution%20genocide%20of%20Tamils%20by%20GOSL%2010%20Feb%202015.pdf>.

TamilNet, « USA ignores requests of Mannaar Bishop on UNHRC Resolution », 05 mars 2014, para. 4, <http://tamilnet.com/art.html?catid=13&artid=37083>.

Ministry of Foreign Affairs, « The Government of Sri Lanka Reiterates Its Position That the “Darusman Report” Is Fundamentally Flawed in Many Respects », 27 avril 2011, <http://www.mea.gov.lk/index.php/media/2742-the-government-of-sri-lanka-reiterates-its-position-that-the-qdarusman-reportq-is-fundamentallyflawed-in-many-respects>.

DOCUMENTS DES NATIONS UNIES

Résolutions, Décisions, Déclarations

NU Conseil des droits de l’homme, *Projet de décision sur la situation des droits de l’homme à Sri Lanka*, 11^{ème} session extraordinaire, 26 mai 2009, UN Doc. A/HRC/S-11/L.2.

NU Conseil des droits de l’homme, *Assistance à Sri Lanka en vue de la promotion et de la protection des droits de l’homme*, Résolution S-11/1, 11^{ème} session extraordinaire, 27 mai 2009, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-11/1.

NU Conseil des droits de l’homme, *Favoriser la réconciliation et l’établissement des responsabilités à Sri Lanka*, Résolution 19/2, 19^{ème} session, 22 mars 2012, N.U. Doc. A/HRC/RES/19/2.

NU Conseil des droits de l’homme, *Favoriser la réconciliation et l’établissement des responsabilités à Sri Lanka*, Résolution 22/1, 22^{ème} session, 9 avril 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/22/1.

NU Conseil des droits de l’homme, *Favoriser la réconciliation et l’établissement des responsabilités et promouvoir les droits de l’homme à Sri Lanka*, Résolution 25/1, 25^{ème} session, 22 mars 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/25/1.

NU Conseil des droits de l’homme, Résolution adoptée par le Conseil des droits de l’homme, *Favoriser la réconciliation et l’établissement des responsabilités et*

promouvoir les droits de l'homme à Sri Lanka, Résolution 30/1, 30^{ème} session, 1^{er} octobre 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/30/1.

Lettres, Rapports et autres

NU Commission des droits de l'homme, *exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, Rapport du rapporteur spécial, M. Philip Alston, Mission à Sri Lanka*, 62^{ème} session, 27 mars 2006, N.U. Doc. E/CN.4/2006/53/Add.5.

United Nations, *Report of the Secretary-General's Internal Review Panel on United Nations Action in Sri Lanka*, New York, November 2012.

United Nations, Report of the Secretary-General's Panel of Experts on Accountability in Sri Lanka, 31 mars 2011, http://www.un.org/News/dh/infocus/Sri_Lanka/POE_Report_Full.pdf.

NU Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Groupe de travail sur l'Examen périodique universel, Sri Lanka*, 22^{ème} session, 18 décembre 2012, N.U. Doc. A/HRC/22/16.

UN Human Rights Council, *Comprehensive report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on Sri Lanka*, 28 September 2015, 30th session, U.N. Doc. A/HRC/30/61

UN Human Rights Council, *Report of the OHCHR Investigation on Sri Lanka (OISL)*, 16 September 2015, 30^{ème} session, U.N Doc. A/HRC/30/CRP.2

AUTRES DOCUMENTS OFFICIELS

United States of America, Department of State, *Report to Congress on Incidents During the Conflict in Sri Lanka*, Washington D. C, 2009.

Ministry of Foreign Affairs Sri Lanka, « The Government of Sri Lanka States That the Report of the UN Secretary General's Panel of Experts is Fundamentally Flawed in Many Respects », 13 avril 2011.

Ministry of Foreign Affairs Sri Lanka, « Minister of External Affairs Briefs Diplomatic Community on Darusman Report », 28 avril 2011.

Lessons Learnt and Reconciliation Commission, *Report of the Commission of Inquiry on Lessons Learnt and Reconciliation*, Colombo, 2011, p. 388.

Report On the Second Mandate Of the Presidential Commission of Inquiry Into Complaints of Abductions and Disappearances, août 2015, http://www.pcicmp.lk/images/Reports/14_August_Final_Version.pdf

Annexe : les missions d'établissement des faits étudiées²¹⁶⁴.

Pays	Désignation de la mission	Résolution mandatrice	Rapport d'enquête
Etat d'Israël / Etat de Palestine	Commission d'enquête de 2001 portant sur le conflit israélo-palestinien	NU Commission des droits de l'homme, <i>Violations graves et massives des droits fondamentaux du peuple palestinien par Israël</i> , Résolution 2000/S-5/1, 5 ^{ème} session extraordinaire, 19 octobre 2000, N.U. Doc. E/CN.4/RES/2000/S-5/1	NU Commission des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête sur les droits de l'homme établie en application de la résolution S-5/1 de la Commission en date du 19 octobre 2000</i> , 57 ^{ème} session, 16 mars 2001, N.U. Doc. E/CN.4/2001/121
	Mission d'établissement des faits à Beit Hanoun	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Violations des droits de l'homme résultant des incursions militaires israéliennes dans le territoire palestinien occupé, notamment l'incursion récente dans le nord de Gaza et l'attaque contre Beit Hanoun</i> , Résolution S-3/1, 3 ^{ème} session extraordinaire, 15 novembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/S-3/1	<u>Rapport préliminaire</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la mission d'établissement des faits de haut niveau créée en application de la résolution S-3/1 pour se rendre à Beit Hanoun</i> , 5 ^{ème} session, 18 juin 2007, N.U. Doc. A/HRC/5/20 <u>Rapport final</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la mission d'établissement des faits de haut niveau créée en application de la résolution S-3/1 pour se rendre à Beit Hanoun</i> , 9 ^{ème} session, 1 ^{er} septembre 2008, N.U. Doc. A/HRC/9/26
	Mission d'enquête du Secrétaire général sur les incidents survenus dans le camp de réfugiés de Jénine	NU Conseil de sécurité, <i>La situation au Moyen-Orient, y compris la question de Palestine</i> , Résolution 1405 (2002), 4516 ^{ème} séance, 19 avril 2002, N.U. Doc. S/RES/1405 (2002) NU Assemblée générale, <i>Mesures illégales prises par Israël à Jérusalem-Est</i>	NU Assemblée générale, <i>Rapport du Secrétaire général établi en application de la résolution ES-10/10 de l'Assemblée générale</i> , 10 ^{ème} session spéciale d'urgence, 30 juillet 2002, N.U. Doc. A/ES-10/186

²¹⁶⁴ Cette liste n'est pas exhaustive et ne comprend que les missions qui ont été étudiées pour l'ensemble des chapitres. Par conséquent, certaines missions, bien que mentionnées dans cette thèse, ne figurent pas dans cette annexe.

		<i>occupée et dans le reste du territoire palestinien occupé</i> , Résolution ES-10/10, 10 ^{ème} session extraordinaire d'urgence, 7 mai 2002, N.U. Doc. A/RES/ES-10/10	
	Mission d'établissement des faits sur la flottille de Gaza	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Les graves attaques des forces israéliennes contre le convoi maritime d'aide humanitaire</i> , Résolution 14/1, 14 ^{ème} session, 2 juin 2010, N.U. Doc. A/HRC/RES/14/1	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la mission internationale d'établissement des faits chargée d'enquêter sur les violations du droit international, notamment du droit international humanitaire et du droit des droits de l'homme, auxquelles ont donné lieu les attaques israéliennes contre la flottille d'aide humanitaire</i> , 4 ^{ème} session, 27 septembre 2010, N.U. Doc. A/HRC/15/21
	Commission Palmer	NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 2 août 2010, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i> , 2 août 2010, N.U. Doc. S/2010/414	<i>Report of the Secretary-General's Panel of Inquiry on the 31 May 2010 Flotilla Incident</i> , September 2011, http://www.un.org/News/dh/infocus/middle east/Gaza Flotilla Panel Report.pdf
	Commission d'enquête dans le territoire palestinien occupé	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Faire respecter le droit international dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est</i> , Résolution S-21/1, 21 ^{ème} session extraordinaire, 23 juillet 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-21/1	UN Human Rights Council, <i>Report of the detailed findings of the independent commission of inquiry established pursuant to Human Rights Council resolution S-21/1</i> , 29 th session, 24 June 2015, U.N Doc. A/HRC/29/CRP.4
Etat de Libye	commission d'enquête sur la Libye	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Situation des droits de l'homme en Jamahiriya arabe libyenne</i> , Résolution S-15/1, 15 ^{ème} session extraordinaire, 25 février 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-15/1	<u>1^{er} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la Commission internationale chargée d'enquêter sur toutes les violations présumées du droit international des droits de l'homme commises en Jamahiriya arabe libyenne</i> , 17 ^{ème} session, 12 janvier 2012, N.U. Doc. A/HRC/17/44 <u>2^{ème} rapport</u> : Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la Commission internationale d'enquête sur la Libye</i> , 19 ^{ème} session, 28 janvier 2014, N.U. Doc. A/HRC/19/68

	Mission d'enquête du HCDH en Libye	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Assistance technique et renforcement des capacités afin d'améliorer la situation des droits de l'homme en Libye</i> , Résolution 28/30, 28 ^{ème} session, 27 mars 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/28/30	
État d'Érythrée	Commission d'enquête sur l'Érythrée	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Situation des droits de l'homme en Érythrée</i> , Résolution 26/24, 26 ^{ème} session, 29 avril 2014, N.U. Doc. A/HRC/26/24	<p><u>Rapport court</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport sur la commission d'enquête sur les droits de l'homme en Érythrée</i>, 29^{ème} session, 4 juin 2015, N.U. Doc. A/HRC/29/42</p> <p><u>Rapport long</u>: UN Human Rights Council, <i>Report of the detailed findings of the commission of inquiry on human rights in Eritrea</i>, 29th session, 5 June 2015, U.N Doc. A/HRC/29/CRP.1</p>
Ex-Yougoslavie	Commission d'experts sur l'ex-Yougoslavie	NU Conseil de sécurité, <i>Ex-République yougoslave de Macédoine</i> , Résolution 780 (1992), 3119 ^{ème} séance, 6 octobre 1992, N.U. Doc. S/RES/780(1992)	<p><u>Rapport intérimaire I</u>: NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 9 janvier 1993, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe Rapport intérimaire de la commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité</i>, 9 janvier 1993, N.U. Doc. S/25274</p> <p><u>Rapport intérimaire I</u>: NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 5 octobre 1993, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Second rapport intérimaire de la commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité</i>, 5 octobre 1993, N.U. Doc. S/26545</p> <p><u>Rapport Final</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 24 mai 1994, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport final de la commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité</i>, 24 mai 1994, U .N Doc. S/1994/674</p>
République arabe syrienne	Mission d'enquête du HCDH sur la Syrie	NU Conseil des droits de l'homme, <i>La situation actuelle des droits de l'homme en République arabe syrienne dans le</i>	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme en République arabe syrienne</i> , 18 ^{ème} session, 15 septembre 2011, N.U. Doc.

		<p><i>contexte des événements récents</i>, Résolution S-16/1, 16^{ème} session extraordinaire, 29 avril 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-16/1</p>	<p>A/HRC/18/53</p>
	<p>Commission d'enquête sur la Syrie</p>	<p>NU Conseil des droits de l'homme, <i>Situation des droits de l'homme dans la République arabe syrienne</i>, Résolution S-17/1, 17^{ème} session extraordinaire, 22 août 2011 N.U. Doc. A/HRC/S-17/1</p>	<p><u>1^{er} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne</i>, 17^{ème} session extraordinaire, 23 novembre 2011, N.U. Doc. A/HRC/S-17/2/Add.1</p> <p><u>2^{ème} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne</i>, 19^{ème} session, 22 février 2012, N.U. Doc. A/HRC/19/69</p> <p><u>3^{ème} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne</i>, 21^{ème} session, 16 août 2012, N.U. Doc. A/HRC/21/50</p> <p><u>4^{ème} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne</i>, 22^{ème} session, 5 février 2013, N.U. Doc. A/HRC/22/59</p> <p><u>5^{ème} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne</i>, 23^{ème} session, 18 juillet 2013, N.U. Doc. A/HRC/23/58</p> <p><u>6^{ème} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne</i>, 24^{ème} session, 16 août 2013, N.U. Doc. A/HRC/24/46</p> <p><u>7^{ème} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne</i>, 25^{ème} session, 12 février 2014, N.U. Doc. A/HRC/25/65</p> <p><u>8^{ème} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne</i>, 27^{ème}</p>

			<p>session, 13 août 2014, N.U. Doc. A/HRC/27/60</p> <p><u>9^{ème} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne</i>, 27^{ème} session, 5 février 2015, N.U. Doc. A/HRC/28/69</p> <p><u>10^{ème} rapport</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la commission d'enquête internationale indépendante sur la République arabe syrienne</i>, 30^{ème} session, 13 août 2015, N.U. Doc. A/HRC/30/48</p>
République Centrafricaine	Mission d'enquête du HCDH en République Centrafricaine	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Assistance technique à la République centrafricaine dans le domaine des droits de l'homme</i> , Résolution 23/18, 23 ^{ème} session, 13 juin 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/23/18	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Situation des droits de l'homme en République Centrafricaine</i> , <i>Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme</i> , 24 ^{ème} session, 12 septembre 2013, N.U. Doc. A/HRC/24/59
	Commission d'enquête sur la République centrafricaine	NU Conseil de sécurité, <i>La situation en République centrafricaine</i> , Résolution 2127(2013), 7072 ^{ème} séance, 5 décembre 2013, N.U. Doc. S/RES/2127(2013)	NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 19 décembre 2014, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i> , 19 décembre 2014, N.U. Doc. S/2014/928
République de Côte d'Ivoire	Mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire de 2002	NU Conseil de sécurité, <i>Déclaration du Président du Conseil de sécurité</i> , 20 décembre 2002, N.U. Doc. S/PRST/2002/42	NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 24 janvier 2003, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport d'une mission d'urgence sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire</i> , 24 Janvier 2003, N.U. Doc. S/2003/90
	Commission d'enquête du HCDH sur les événements à Abidjan en 2004	NU Conseil de sécurité, <i>Déclaration du président du conseil de sécurité</i> , 25 mai 2004, N.U. Doc. S/PRST/2004/17	NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 12 mai 2004, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i> , 12 mai 2004, N.U. Doc. S/2004/384
	Commission d'enquête sur la Côte d'Ivoire	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire</i> , Résolution 16/25, 16 ^{ème} session, 25 mars 2011, N.U. Doc. A/HRC/RES/16/25	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la Commission d'enquête internationale indépendante sur la Côte d'Ivoire</i> , 17 ^{ème} session, 1 ^{er} juillet 2011, N.U. Doc. A/HRC/17/48

République démocratique du Congo	Exercice de <i>Mapping</i> sur la RDC	NU Conseil de sécurité, <i>Vingt-et-unième rapport du Secrétaire général sur la Mission de l'Organisation des Nations Unies en République démocratique du Congo</i> , 13 juin 2006, N.U. Doc. S/2006/390	NU Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, « Rapport <i>Mapping</i> des Nations Unies : République Démocratique du Congo 1993-2003 », http://www.ohchr.org/EN/Countries/AfricaRegion/Pages/RDCProjetMapping.aspx
	Equipe d'enquête du Secrétaire général en RDC	NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 1^{er} août 1997, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i> , 1 ^{er} août 1997, N.U. Doc. S/1997/617	NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 29 juin 1998, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe Rapport de l'Équipe d'enquête du Secrétaire général sur les violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire en République démocratique du Congo</i> , 29 juin 1998, N.U. Doc. S/1998/581
République démocratique socialiste du Sri Lanka	Commission consultative d'experts sur le Sri Lanka		Report of the Secretary-General's Panel of Experts on Accountability in Sri Lanka, 31 March 2011, http://www.un.org/News/dh/infocus/SriLanka/POE_Report_Full.pdf
	Mission d'enquête du HCDH à Sri Lanka	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Favoriser la réconciliation et l'établissement des responsabilités et promouvoir les droits de l'homme à Sri Lanka</i> , Résolution 25/1, 25 ^{ème} session, 22 mars 2014, N.U. Doc. A/HRC/RES/25/1	<u>Rapport court</u> : UN Human Rights Council, <i>Comprehensive report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on Sri Lanka</i> , 28 September 2015, 30 th session, U.N. Doc. A/HRC/30/61 <u>Rapport long</u> : UN Human Rights Council, <i>Report of the OHCHR Investigation on Sri Lanka (OISL)</i> , 16 September 2015, 30 ^{ème} session, U.N. Doc. A/HRC/30/CRP.2
République de Guinée	Commission d'enquête sur la Guinée	NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 28 octobre 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i> , 28 octobre 2009, N.U. Doc. S/2009/556	NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 18 décembre 2009, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport de la Commission d'enquête internationale chargée d'établir les faits et les circonstances des événements du 28 septembre 2009 en Guinée</i> , 18 décembre 2009, N.U. Doc. S/2009/693
République libanaise	Commission d'enquête créée par la résolution 1595 (2005) du Conseil de sécurité	NU Conseil de sécurité, <i>La situation au Moyen-Orient</i> , Résolution 1595 (2005), 5160 ^{ème} séance, 7 avril 2005, N.U. DOC S/RES/1595 (2005) NU Conseil de sécurité, <i>La situation au Moyen-Orient</i> , Résolution 1636	<u>1^{er} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 20 octobre 2005 adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i> , 20 octobre 2005, N.U. Doc. S/2005/662 <u>2^{ème} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 12 décembre 2005, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i> , 12

	<p>(2005), 5297^{ème} séance, 31 octobre 2005, N.U. Doc. S/RES/1636 (2005)</p> <p>NU Conseil de sécurité, <i>La situation au Moyen-Orient</i>, Résolution 1644(2005), 5329^{ème} séance, 15 décembre 2005, N.U. Doc. S/RES/1644(2005)</p> <p>NU Conseil de sécurité, <i>La situation au Moyen-Orient</i>, Résolution 1686(2006), 5461^{ème} séance, 15 juin 2006, N.U. Doc. S/RES/1686(2006)</p> <p>NU Conseil de sécurité, <i>La situation au Moyen-Orient</i>, Résolution 1748(2007), 5648^{ème} séance, 27 mars 2007, N.U. Doc. S/RES/1748(2007)</p> <p>NU Conseil de sécurité, <i>La situation au Moyen-Orient</i>, Résolution 1815(2008), 901^{ème} séance, 2 juin 2008, N.U. Doc. S/RES/1815(2008)</p>	<p>décembre 2005, N.U. Doc. S/2005/775</p> <p><u>3^{ème} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 14 mars 2006, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i>, 14 mars 2005, N.U. Doc. S/2006/161</p> <p><u>4^{ème} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 10 juin 2006, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i>, 10 juin 2006, N.U. Doc. S/2006/375</p> <p><u>5^{ème} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 25 septembre 2006, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i>, 25 septembre 2006, N.U. Doc. S/2006/760</p> <p><u>6^{ème} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 12 décembre 2006, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i>, 12 décembre 2006, N.U. Doc. S/2006/962</p> <p><u>7^{ème} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 15 mars 2007, adressée par le Secrétaire général au Président du Conseil de sécurité</i>, 15 mars 2007, N.U. Doc. S/2007/150</p> <p><u>8^{ème} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 12 juillet 2007, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i>, 12 juillet 2007, N.U. Doc. S/2007/424</p> <p><u>9^{ème} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 28 novembre 2007, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i>, 28 novembre 2007, N.U. Doc. S/2007/684</p> <p><u>10^{ème} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 28 mars 2008, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i>, 28 mars 2008, N.U. Doc. S/2008/210</p> <p><u>11^{ème} rapport</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 2 décembre 2008, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général</i>, 2 décembre 2008, N.U. Doc. S/2008/752</p>
Commission d'enquête sur le Liban	NU Conseil des droits de l'homme, <i>La grave situation des droits de</i>	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la</i>

		<i>l'homme au Liban causée par les opérations militaires israéliennes</i> , Résolution S-2/1, 2 ^{ème} session extraordinaire, 13 août 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-2/1	<i>résolution S-2/1 du Conseil des droits de l'homme</i> , 3 ^{ème} session, 23 novembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/3/2
République du Mali	Mission d'enquête du HCDH au Mali	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Assistance à la République du Mali dans le domaine des droits de l'homme</i> , Résolution 22/18, 22 ^{ème} session, 21 mars 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/22/18	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme au Mali</i> , 23 ^{ème} session, 26 juin 2013, N.U. Doc. A/HRC/23/57
République populaire démocratique de Corée	Commission d'enquête sur la Corée du Nord	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Situation des droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée</i> , Résolution 22/13, 22 ^{ème} session, 9 avril 2013, N.U. Doc. A/HRC/RES/22/13	<u>Rapport court</u> : NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la Commission d'enquête sur les droits de l'homme en République populaire démocratique de Corée</i> , 25 ^{ème} session, 7 février 2014, N.U. Doc. A/HRC/25/63 <u>Rapport long</u> : UN Human Rights Council, <i>Report of the detailed findings of the commission of inquiry on human rights in the Democratic People's Republic of Korea</i> , 25 th session, 7 February 2014, N.U. Doc. A/HRC/25/CRP.1
République du Soudan	Mission d'enquête du HCDH au Soudan		NU Commission des droits de l'homme, <i>Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, Situation des droits de l'homme dans la région du Darfour au Soudan</i> , 61 ^{ème} session, 7 mai 2004, N.U. Doc. E/CN.4/2005/3
	Commission d'enquête sur le Soudan	NU Conseil de sécurité, <i>Rapport du Secrétaire général sur le Soudan</i> , Résolution 1564(2004), N.U. Doc. /RES/1564 (2004), 5040 ^{ème} séance, 18 septembre 2004, N.U. Doc. S/RES/1564 (2004)	NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 31 janvier 2005, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Rapport de la commission internationale d'enquête sur le Darfour au Secrétaire général</i> , 31 janvier 2005, N.U. Doc. S/2005/60
	Mission de haut niveau au Darfour	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Situation des droits de l'homme au Darfour</i> , Décision S-4/101, 4 ^{ème} session extraordinaire, 13 décembre 2006, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-4/101	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Rapport de la Mission de haut niveau sur la situation des droits de l'homme au Darfour présenté en application de la résolution S-4/101 du Conseil des droits de l'homme</i> , 4 ^{ème} session, 9 mars 2007, N.U. Doc. A/HRC/4/80
Royaume du	Groupe	NU Assemblée	NU Assemblée générale, <i>Lettres</i>

Cambodge	d'experts sur le Cambodge	générale, <i>Situation des droits de l'homme au Cambodge</i> , Résolution 52/135, 52 ^{ème} session, 12 décembre 1997, N.U. Doc. A/RES/52/135	<i>identiques datées du 15 mars 1999, adressées au Président de l'Assemblée générale et au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport du Groupe d'experts pour le Cambodge créé par la résolution 52/135 de l'Assemblée générale, 18 février 1999, N.U. Doc. A/53/850</i>
République du Népal	Rapport du HCDH sur le Conflit au Népal		Office of the UN High Commissioner for Human Rights, <i>Nepal Conflict Report</i> , 4 October 2012, http://www.ohchr.org/documents/countries/np/ohchr_nepal_conflict_report2012.pdf
Rwanda	Commission d'experts sur le Rwanda	NU Conseil de sécurité, <i>Constituer d'urgence une commission impartiale d'experts chargée d'examiner et d'analyser les violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire du Rwanda</i> , Résolution 935 (1994), 3400 ^{ème} séance, 1 juillet 1994, N.U. Doc. S/RES/935(1994)	<u>Rapport préliminaire</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 1^{er} octobre 1994, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport préliminaire de la commission d'experts indépendants établie conformément à la résolution 935 (1994) du Conseil de sécurité, 1^{er} octobre 1994, N.U. Doc. S/1994/1125</i> <u>Rapport final</u> : NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 9 décembre 1994, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Annexe, Rapport final de la Commission d'experts présenté conformément à la résolution 935 (1994) du Conseil de sécurité, 9 décembre 1994, N.U. Doc. S/1994/1405</i>
Timor-Leste	Commission d'enquête sur le Timor Oriental	NU Commission des droits de l'homme, <i>Situation des droits de l'homme au Timor oriental</i> , Résolution 1999/S-4/1, 4 ^{ème} session extraordinaire, 27 septembre 1999, N.U. Doc. E/CN.4/RES/1999/S-4/1	NU Conseil de sécurité, <i>rapport de la commission d'enquête internationale sur le Timor Oriental adressé au Secrétaire général</i> , 31 janvier 2000, 54 ^{ème} session, N.U. Doc. S/2000/59
	Commission spéciale indépendante d'enquête du HCDH sur le Timor-Leste	NU Conseil de sécurité, <i>la situation au Timor</i> , Résolution 1690 (2006), 5469 ^e séance, 20 juin 2006, N.U. Doc. S/RES/1690 (2006)	UN Independent Special Commission of Inquiry for Timor-Leste, established following invitation from Timor-Leste: <i>Report of the UN Independent Special Commission of Inquiry for Timor-Leste</i> , 2 October 2006, http://www.ohchr.org/Documents/Countries/COITimorLeste.pdf
République du Burundi	Commission d'enquête sur le Burundi	NU Conseil de sécurité, <i>situation au Burundi (création Commission d'enquête internationale</i>	NU Conseil de sécurité, <i>Lettre datée du 25 juillet 1996, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, 22 août 1996, N.U. Doc.</i>

		<i>au Burundi</i>), Résolution 1012, 3571 ^{ème} séance, 28 août 1995, N.U. Doc. S/RES/1012(1995)	S/1996/682
	Mission d'experts du Secrétaire général au Burundi	NU Conseil des droits de l'homme, <i>Prévention de la détérioration de la situation des droits de l'homme au Burundi</i> , Résolution S-24/1, 24 ^{ème} session extraordinaire, 17 décembre 2015, N.U. Doc. A/HRC/RES/S-24/1	

Index

A

Assemblée générale5, 13, 15, 18, 19, 20, 22, 28, 31, 33, 34, 36, 37, 39, 40, 41, 43, 44, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 71, 78, 79, 81, 84, 86, 87, 91, 92, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 103, 104, 106, 110, 111, 112, 113, 114, 119, 120, 121, 135, 143, 144, 156, 157, 158, 170, 171, 179, 182, 187, 189, 207, 213, 251, 306, 307, 309, 312, 313, 333, 345, 366, 385, 386, 387, 392, 393, 422, 423, 426, 441, 444, 445, 446, 482, 498, 502, 509, 510, 512, 513, 514, 515, 516, 524, 532, 533, 540, 543, 544, 546, 550, 551, 552, 566, 579, 580, 584, 588, 718, 725, 735

B

Beit Hanoun12, 80, 93, 132, 151, 160, 164, 165, 168, 169, 171, 173, 174, 175, 176, 185, 221, 230, 232, 233, 241, 284, 309, 344, 364, 369, 397, 402, 403, 434, 481, 482, 484, 494, 495, 525, 527, 547, 718

Burundi 17, 52, 81, 83, 122, 123, 127, 128, 136, 137, 138, 160, 169, 171, 175, 184, 185, 192, 193, 230, 240, 267, 268, 272, 275, 277, 280, 297, 298, 299, 309, 413, 415, 427, 430, 431, 432, 433, 447, 482, 483, 541, 542, 548, 566, 568, 726, 727

C

Cambodge17, 42, 216, 309, 354, 366, 410, 417, 440, 444, 445, 446, 725

Chapitre VII . 22, 43, 47, 52, 96, 100, 102, 157, 179, 443, 491, 517, 541, 581

Charte 13, 15, 16, 22, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 53, 65, 67, 68, 69, 70, 83, 84, 96, 97, 98, 104, 110, 143, 155, 156, 157, 158, 160, 177, 179, 194, 249, 306, 312, 315, 383, 388, 390, 443, 491, 529, 531, 541, 548, 551, 552, 575, 581, 588, 591

Commission des droits de l'homme.. 16, 17, 18, 20, 31, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 65, 66, 68, 70, 73, 89, 90, 91, 93, 101, 104, 112, 115, 131, 135, 140, 158, 159, 160, 166, 168, 169, 170, 175, 181, 190, 191, 206, 207, 211, 223, 224, 225, 237, 239, 243, 248, 249, 252, 256, 272, 278, 307, 342, 356, 357, 369, 422, 426, 441, 461, 479, 480, 482, 491, 562, 563, 589, 718, 725, 726

confidentialité ...138, 186, 232, 239, 240, 242, 252, 267, 268, 269, 453, 461, 464, 466, 467, 468, 469, 585, 598

conflits armés non internationaux ... 34, 43, 44, 49, 51, 52, 53, 71, 307, 318, 322, 325, 330, 342, 343, 345, 346, 347, 348, 349, 367, 385, 404, 405, 406, 451, 588

Conseil de sécurité 5, 12, 15, 16, 20, 22, 23, 25, 28, 31, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 47, 48, 51, 52, 55, 68, 71, 72, 73, 76, 78, 79, 80, 82, 83, 84, 85, 88, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 102, 105, 108, 110, 113, 114, 115, 120, 121, 122, 123, 126, 131, 136, 137, 138, 140, 146, 148, 156, 157, 160, 161, 162, 165, 167, 169, 170, 171, 173, 175, 179, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 189, 191, 192, 202, 203, 218, 220, 230, 239, 240, 248, 250, 251, 255, 256, 257,

258, 262, 266, 267, 268, 269, 272, 275, 276, 277, 278, 280, 282, 283, 284, 286, 288, 289, 295, 297, 298, 299, 306, 307, 308, 309, 310, 315, 316, 325, 331, 332, 335, 336, 342, 343, 345, 346, 347, 349, 355, 357, 362, 363, 364, 366, 373, 386, 387, 389, 390, 393, 413, 415, 416, 418, 422, 427, 428, 430, 431, 433, 441, 443, 444, 445, 446, 447, 448, 454, 455, 457, 459, 460, 481, 482, 484, 490, 491, 495, 496, 498, 499, 500, 502, 503, 505, 507, 508, 514, 515, 523, 524, 526, 527, 528, 529, 531, 533, 534, 536, 540, 541, 542, 543, 544, 546, 547, 548, 549, 550, 551, 552, 556, 558, 560, 561, 562, 564, 565, 567, 568, 570, 579, 580, 588, 589, 590, 718, 719, 720, 722, 723, 725, 726, 735	536, 537, 538, 539, 540, 541, 543, 544, 546, 547, 548, 549, 550, 551, 552, 553, 554, 555, 556, 558, 559, 561, 562, 563, 564, 565, 566, 567, 568, 570, 579, 580, 585, 588, 589, 717, 718, 719, 720, 721, 722, 723, 724, 725, 727, 735
Conseil des droits de l’homme 5, 12, 16, 17, 18, 19, 20, 25, 28, 31, 53, 54, 55, 59, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 80, 81, 82, 83, 84, 86, 87, 89, 91, 92, 93, 94, 101, 105, 106, 108, 109, 110, 114, 115, 119, 120, 121, 123, 126, 127, 128, 130, 131, 132, 135, 136, 138, 139, 140, 142, 148, 150, 152, 158, 159, 160, 162, 163, 164, 165, 168, 169, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 179, 180, 181, 182, 184, 185, 187, 190, 191, 192, 193, 203, 204, 205, 220, 221, 229, 230, 232, 233, 237, 239, 242, 248, 250, 251, 253, 254, 255, 256, 258, 259, 260, 264, 266, 267, 268, 269, 270, 271, 272, 275, 276, 277, 278, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 289, 291, 292, 298, 299, 309, 310, 312, 316, 317, 319, 320, 321, 325, 327, 332, 333, 334, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 351, 352, 353, 356, 357, 358, 363, 364, 365, 366, 367, 369, 370, 373, 374, 379, 396, 397, 398, 402, 403, 411, 412, 417, 418, 422, 426, 428, 430, 432, 433, 434, 445, 446, 447, 451, 452, 453, 455, 460, 481, 482, 484, 486, 487, 488, 489, 490, 492, 495, 496, 497, 498, 499, 500, 501, 502, 503, 504, 505, 506, 507, 508, 509, 510, 511, 512, 513, 514, 515, 516, 517, 523, 524, 525, 526, 527, 528, 529, 532, 533, 535,	Convention de la Haye 14, 23, 478 coopération . 15, 48, 50, 77, 84, 136, 146, 151, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 169, 170, 172, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 190, 194, 195, 196, 206, 219, 222, 225, 267, 290, 310, 400, 401, 402, 403, 420, 462, 463, 468, 515, 550, 555, 558, 575, 580, 591, 592 Corée du Nord 12, 17, 18, 81, 88, 93, 101, 105, 106, 131, 150, 159, 160, 162, 164, 173, 175, 180, 229, 232, 237, 248, 250, 251, 255, 258, 259, 266, 267, 268, 269, 272, 284, 286, 289, 291, 299, 309, 363, 379, 397, 398, 417, 428, 433, 443, 445, 451, 486, 488, 490, 498, 499, 501, 502, 503, 506, 513, 515, 517, 523, 524, 528, 532, 533, 543, 550, 556, 561, 725 Cote d’Ivoire..... 530 Côte d’Ivoire.. 8, 76, 78, 81, 83, 120, 127, 128, 142, 160, 169, 203, 218, 220, 237, 239, 248, 256, 257, 262, 283, 286, 287, 289, 309, 310, 325, 342, 360, 364, 370, 397, 398, 428, 484, 490, 502, 504, 505, 506, 507, 508, 509, 513, 514, 515, 516, 523, 526, 527, 528, 531, 547, 549, 561, 565, 568, 722 coutume..... 361, 374, 377 CPI 8, 22, 88, 105, 248, 250, 296, 346, 360, 361, 362, 428, 443, 445, 446, 447, 448, 452, 453, 454, 456, 457, 459, 461, 462, 463, 465, 466, 467, 468, 469, 491, 499, 501, 503, 505, 533, 543, 555, 569, 577, 585 crime contre l’humanité..... 95, 313, 334, 361, 363, 385, 394, 414, 416, 417, 418, 419, 451, 542 crimes internationaux . 5, 12, 20, 22, 25, 62, 65, 66, 72, 85, 86, 95, 96, 97, 100, 102, 113, 202, 293, 296, 297, 308, 313, 324, 331, 336, 338, 339, 346, 361, 380, 381, 382, 383, 385, 386, 387,

390, 391, 392, 393, 397, 398, 399, 409, 414,
419, 421, 422, 427, 428, 435, 438, 439, 440,
441, 442, 443, 446, 447, 449, 450, 451, 452,
455, 472, 473, 484, 501, 509, 514, 516, 517,
573, 577, 589, 596, 597, 598, 735

D

Darfour ... 12, 20, 22, 23, 80, 88, 89, 112, 120, 121,
137, 138, 140, 151, 152, 158, 161, 175, 180,
181, 183, 187, 205, 248, 258, 295, 412, 416,
446, 451, 453, 455, 456, 482, 488, 491, 497,
498, 499, 500, 501, 502, 506, 516, 525, 533,
540, 541, 548, 562, 563, 564, 566, 567, 568,
725

Déclaration de 1991.....8, 13, 15, 16, 34, 110, 144,
154, 155, 156, 157, 158, 159, 170, 177, 179,
186, 187, 210, 212, 218, 306, 584

DIDH 5, 8, 12, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 26, 29, 30, 31,
32, 34, 41, 43, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 56,
62, 63, 64, 68, 69, 70, 71, 73, 74, 79, 80, 89, 93,
94, 95, 96, 98, 101, 102, 103, 106, 107, 109,
110, 113, 115, 119, 120, 121, 126, 127, 132,
134, 137, 139, 145, 149, 196, 197, 199, 206,
213, 217, 221, 225, 233, 234, 235, 250, 293,
294, 297, 303, 306, 307, 309, 310, 311, 313,
322, 323, 324, 325, 326, 327, 328, 332, 333,
334, 335, 338, 339, 341, 342, 345, 350, 351,
352, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 360,
368, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376,
378, 379, 380, 383, 384, 385, 390, 394, 395,
396, 399, 405, 408, 409, 411, 418, 421, 422,
423, 426, 427, 429, 435, 439, 442, 448, 449,
455, 469, 472, 473, 483, 484, 485, 486, 487,
488, 491, 493, 494, 498, 499, 501, 503, 504,
505, 506, 507, 508, 509, 513, 518, 519, 520,
521, 524, 527, 546, 549, 553, 555, 557, 565,
566, 571, 572, 574, 576, 577, 578, 579, 582,
587, 588, 595, 596, 597, 598, 599, 600, 735

DIH...5, 8, 12, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 26, 29, 30, 31,
32, 34, 41, 43, 44, 46, 49, 51, 52, 53, 54, 62, 63,
64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 73, 74, 79, 80, 85,
89, 93, 94, 95, 96, 98, 101, 102, 103, 106, 107,

108, 109, 110, 113, 115, 119, 120, 121, 126,
127, 132, 134, 137, 139, 145, 149, 169, 182,
194, 196, 197, 199, 213, 217, 221, 225, 233,
234, 235, 293, 294, 297, 303, 306, 307, 309,
310, 311, 312, 313, 321, 322, 323, 324, 325,
326, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334,
335, 338, 339, 341, 342, 345, 347, 348, 349,
350, 355, 357, 358, 360, 364, 365, 368, 369,
370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378,
379, 380, 383, 385, 390, 394, 395, 396, 399,
401, 404, 405, 406, 407, 408, 411, 418, 421,
422, 423, 426, 427, 429, 435, 439, 442, 448,
449, 455, 469, 472, 473, 481, 483, 484, 485,
486, 487, 488, 491, 493, 494, 498, 499, 501,
503, 504, 505, 506, 507, 509, 510, 518, 519,
520, 521, 524, 527, 532, 549, 555, 557, 566,
571, 572, 574, 576, 577, 578, 579, 582, 587,
588, 589, 595, 596, 597, 598, 599, 735

DIP...8, 23, 54, 63, 64, 65, 67, 68, 70, 71, 115, 199,
213, 303, 307, 308, 309, 313, 323, 324, 330,
331, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339,
360, 361, 362, 377, 378, 382, 383, 396, 399,
409, 413, 418, 421, 422, 427, 449, 450, 451,
455, 471, 509, 595

do no harm 200, 231, 232, 234, 235, 239, 243, 246,
247, 302, 585

droit coutumier .. 45, 318, 332, 360, 361, 362, 363,
365, 366, 368, 374, 380, 387

E

entretien... 210, 260, 266, 270, 271, 272, 277, 279,
280, 281, 585, 594

Erythrée 81, 142, 159, 174, 179, 181, 182, 192,
231, 232, 239, 248, 250, 251, 258, 260, 268,
269, 271, 272, 281, 282, 286, 289, 312, 333,
398, 484, 488, 504, 505, 506, 507, 569, 720

Etats tiers.. 137, 154, 161, 380, 381, 382, 386, 387,
388, 390, 391, 409, 415, 419, 471, 499, 526,
596

ex-Yougoslavie..... 9, 17, 28, 66, 82, 136, 137, 141,
160, 161, 170, 203, 220, 239, 250, 251, 256,
268, 282, 283, 309, 315, 318, 331, 343, 346,

349, 350, 361, 364, 444, 446, 448, 451, 454,
455, 459, 460, 513, 720

F

flottille..... 12, 76, 81, 93, 141, 160, 165, 190, 205,
229, 258, 271, 277, 286, 288, 289, 291, 292,
309, 317, 321, 344, 351, 352, 354, 369, 370,
373, 448, 526, 547, 719

G

Gaza ..12, 76, 81, 93, 119, 130, 132, 141, 147, 148,
160, 165, 174, 190, 205, 229, 230, 241, 258,
271, 277, 286, 288, 289, 291, 292, 309, 317,
321, 344, 351, 352, 354, 369, 370, 373, 397,
407, 408, 409, 448, 507, 511, 512, 526, 544,
550, 552, 718, 719

génocide 79, 82, 95, 96, 97, 99, 113, 295, 308, 324,
333, 335, 343, 361, 380, 382, 385, 386, 387,
388, 389, 390, 391, 393, 398, 399, 409, 410,
411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419,
431, 436, 437, 438, 439, 446, 447, 448, 455,
456, 458, 469, 471, 509, 514, 542, 566, 578,
596, 597

Goldstone..... 12, 93, 119, 123, 126, 130, 132, 146,
160, 163, 169, 171, 174, 175, 191, 203, 221,
229, 230, 241, 242, 243, 258, 259, 267, 289,
291, 309, 326, 327, 332, 333, 343, 344, 357,
366, 367, 402, 403, 406, 407, 408, 409, 430,
433, 445, 451, 460, 498, 499, 500, 501, 502,
510, 511, 512, 529, 532, 534, 539, 543, 544,
550, 551, 552, 553, 564

Guinée 16, 42, 76, 126, 151, 162, 171, 172, 185,
192, 202, 203, 248, 258, 262, 266, 267, 268,
269, 283, 284, 286, 288, 289, 309, 310, 316,
335, 360, 362, 364, 427, 482, 495, 499, 500,
514, 515, 532, 534, 535, 549, 550, 555, 556,
557, 558, 723

H

HCDH16

I

impartialité 106, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148,
149, 151, 152, 167, 168, 169, 170, 171, 173,
177, 195, 205, 207, 209, 231, 232, 236, 243,
275, 302, 328, 366, 396, 540, 583, 585, 591
Israël..58, 76, 81, 93, 131, 132, 148, 163, 164, 166,
168, 169, 170, 173, 214, 229, 291, 326, 344,
345, 351, 352, 353, 354, 356, 358, 402, 403,
408, 409, 494, 501, 502, 511, 539, 540, 553,
561, 585, 718

J

justice transitionnelle 4, 5, 21, 22, 28, 100, 101,
107, 109, 118, 119, 121, 123, 127, 133, 229,
336, 379, 380, 413, 421, 423, 429, 431, 432,
435, 445, 446, 448, 449, 470, 484, 485, 486,
487, 489, 493, 497, 507, 524, 525, 527, 537,
541, 545, 558, 578, 597, 735

L

lawfare.....407, 408, 409, 582
Liban..42, 66, 80, 83, 120, 123, 126, 131, 132, 159,
160, 168, 169, 174, 175, 187, 191, 309, 333,
344, 351, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 364,
366, 367, 370, 430, 459, 460, 461, 482, 500,
510, 511, 527, 532, 533, 547, 559, 561, 562,
566, 568, 724

Libye 12, 81, 123, 127, 136, 139, 140, 160, 161,
162, 165, 168, 171, 172, 180, 184, 185, 192,
220, 230, 242, 248, 259, 268, 269, 278, 283,
284, 285, 286, 288, 309, 310, 316, 319, 320,
327, 332, 334, 346, 348, 357, 360, 362, 364,
367, 373, 374, 413, 428, 430, 447, 451, 453,
481, 482, 484, 499, 500, 504, 515, 531, 536,
538, 547, 557, 559, 561, 566, 568, 719, 720

M

Mali 81, 180, 325, 358, 516, 725
mandat.5, 17, 20, 21, 26, 27, 28, 33, 53, 60, 61, 62,
63, 65, 66, 68, 71, 76, 77, 93, 106, 110, 115,

116, 117, 118, 120, 121, 122, 123, 124, 125,
 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 137,
 138, 140, 141, 142, 151, 153, 158, 159, 164,
 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 177, 185,
 186, 187, 190, 191, 195, 196, 198, 200, 217,
 218, 221, 225, 226, 228, 236, 237, 241, 242,
 244, 268, 269, 270, 296, 303, 304, 306, 309,
 316, 318, 319, 321, 322, 331, 332, 333, 339,
 341, 393, 398, 406, 411, 413, 429, 431, 432,
 434, 456, 457, 468, 471, 481, 482, 486, 488,
 489, 492, 507, 514, 516, 528, 529, 531, 542,
 546, 548, 553, 557, 562, 564, 566, 567, 568,
 569, 570, 574, 576, 580, 584, 586, 590, 591,
 735
mapping 77, 135, 185, 203, 213, 214, 215, 216,
 217, 238, 257, 267, 316, 336, 349, 366, 403,
 414, 445, 452, 593
 Myanmar 17, 18, 80, 85, 86, 87, 119, 589

N

naming and shaming 381
 Népal 77, 78, 112, 121, 123, 216, 229, 348, 360,
 363, 366, 367, 374, 431, 451, 452, 484, 489,
 726

O

organe interétatique 74, 77, 78, 80, 84, 93, 94, 105,
 109, 112, 114, 569, 589

P

Palmer 76, 205, 214, 229, 719
 poursuites pénales 22, 23, 24, 25, 120, 161, 216,
 230, 301, 303, 337, 338, 412, 421, 422, 435,
 440, 442, 449, 450, 452, 454, 458, 459, 460,
 463, 465, 468, 471, 484, 569, 573, 577, 578,
 598
 pouvoirs implicites 33, 34, 35, 38, 39, 40, 41, 54,
 59, 61, 65, 68, 69, 70, 71, 479, 481, 492, 589
 preuves 154, 159, 175, 177, 178, 181, 182, 183,
 185, 186, 193, 195, 199, 200, 203, 204, 209,
 216, 220, 224, 225, 226, 229, 231, 232, 234,

238, 240, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252,
 253, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 261,
 262, 263, 264, 265, 267, 268, 272, 273, 274,
 276, 279, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 288,
 289, 290, 291, 292, 293, 295, 298, 299, 300,
 301, 302, 349, 365, 377, 401, 402, 420, 430,
 452, 453, 455, 460, 461, 463, 466, 467, 468,
 470, 524, 569, 578, 579, 580, 585, 592, 593,
 594
 prévention 14, 79, 100, 119, 197, 215, 217, 295,
 336, 338, 343, 361, 371, 380, 381, 382, 385,
 387, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 399,
 410, 419, 436, 437, 438, 471, 503, 505, 507,
 509, 513, 518, 577, 596, 597
 protection . 9, 16, 21, 25, 30, 31, 32, 46, 53, 54, 58,
 60, 61, 62, 63, 66, 69, 70, 71, 73, 90, 96, 98,
 100, 106, 108, 115, 119, 123, 126, 159, 186,
 187, 188, 189, 190, 194, 207, 221, 231, 239,
 241, 252, 258, 268, 295, 297, 307, 308, 311,
 313, 320, 325, 328, 329, 334, 339, 345, 349,
 350, 358, 360, 372, 373, 376, 379, 380, 381,
 382, 383, 384, 385, 386, 390, 392, 393, 395,
 396, 397, 398, 399, 400, 405, 406, 409, 412,
 415, 418, 419, 421, 424, 427, 436, 437, 438,
 458, 463, 465, 469, 470, 471, 479, 481, 485,
 487, 492, 495, 498, 500, 501, 503, 504, 505,
 506, 509, 510, 512, 513, 514, 515, 518, 523,
 530, 531, 532, 540, 541, 549, 553, 555, 557,
 563, 568, 572, 574, 579, 587, 589, 592, 596,
 597, 598, 599

R

RDC .. 9, 77, 123, 131, 136, 147, 148, 160, 164, 165,
 167, 170, 175, 176, 181, 184, 185, 189, 190,
 191, 203, 214, 216, 217, 230, 238, 240, 248,
 256, 257, 258, 266, 267, 268, 269, 275, 276,
 278, 282, 283, 297, 299, 311, 316, 336, 343,
 349, 363, 364, 366, 367, 373, 374, 403, 445,
 451, 484, 498, 500, 507, 524, 723
 règlement pacifique des différends .. 13, 15, 33, 34,
 35, 48, 88, 103, 104, 305, 474, 475, 492, 598

République centrafricaine 52, 81, 83, 160, 180, 192, 193, 239, 259, 287, 309, 325, 345, 357, 358, 491, 496, 514, 523, 535, 536, 547, 548, 558, 567, 568, 722

responsabilité de protéger 5, 21, 22, 73, 89, 95, 96, 99, 100, 113, 118, 119, 120, 121, 123, 303, 308, 331, 333, 336, 337, 338, 379, 380, 382, 386, 387, 390, 391, 392, 393, 396, 397, 399, 414, 416, 417, 418, 420, 423, 470, 473, 504, 509, 513, 514, 515, 516, 519, 565, 566, 570, 573, 576, 581, 587, 590, 596, 597, 735

Rwanda 9, 17, 23, 28, 52, 66, 83, 120, 137, 160, 161, 170, 204, 250, 251, 255, 256, 268, 282, 283, 309, 342, 347, 360, 365, 389, 403, 404, 416, 443, 444, 445, 447, 448, 459, 513, 726

S

sanctions..... 23, 25, 86, 125, 332, 428, 500

Secrétaire général. 5, 12, 15, 16, 18, 20, 21, 22, 23, 25, 28, 31, 33, 34, 41, 42, 51, 58, 61, 71, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 82, 91, 93, 95, 99, 100, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 112, 113, 114, 115, 119, 120, 121, 126, 127, 130, 131, 134, 135, 136, 137, 140, 146, 148, 156, 157, 158, 160, 164, 165, 167, 170, 175, 176, 181, 184, 185, 188, 189, 190, 191, 197, 203, 205, 206, 211, 218, 224, 239, 240, 248, 252, 256, 257, 258, 268, 275, 276, 278, 282, 283, 297, 307, 308, 309, 317, 333, 343, 349, 356, 358, 363, 366, 373, 374, 392, 393, 395, 404, 411, 416, 421, 422, 423, 433, 434, 441, 444, 461, 473, 479, 480, 484, 486, 497, 498, 500, 504, 507, 509, 513, 514, 515, 516, 517, 519, 524, 525, 532, 533, 541, 542, 543, 544, 548, 549, 550, 551, 552, 554, 558, 560, 563, 564, 565, 566, 567, 568, 572, 579, 584, 587, 588, 590, 718, 719, 720, 722, 723, 725, 726, 727, 735

seuil probatoire .200, 203, 214, 225, 228, 238, 286, 292, 293, 294, 295, 296, 298, 299, 300, 301, 302, 365, 377, 403, 431, 452, 456, 457, 582, 594

Société des Nations... 14, 31, 44, 45, 156, 474, 478, 492

Soudan .. 12, 17, 23, 52, 83, 88, 112, 120, 123, 131, 137, 138, 158, 159, 160, 162, 173, 181, 183, 184, 186, 191, 256, 257, 258, 283, 295, 296, 309, 332, 336, 337, 342, 346, 347, 364, 366, 367, 376, 379, 413, 415, 416, 427, 428, 430, 445, 446, 455, 456, 457, 458, 469, 482, 491, 495, 500, 501, 516, 525, 540, 541, 548, 561, 563, 564, 567, 568, 725

Sri Lanka 81, 89, 107, 108, 109, 110, 135, 147, 148, 163, 164, 165, 175, 180, 181, 182, 185, 191, 203, 214, 217, 218, 230, 239, 250, 251, 254, 255, 256, 259, 269, 270, 271, 276, 279, 281, 285, 288, 297, 312, 316, 322, 356, 357, 358, 360, 367, 369, 395, 396, 397, 403, 404, 406, 409, 411, 412, 413, 415, 417, 431, 432, 434, 446, 447, 452, 486, 489, 490, 491, 497, 501, 512, 513, 516, 531, 548, 552, 554, 557, 562, 566, 717, 723

Syrie. 12, 17, 81, 120, 127, 138, 159, 161, 163, 164, 165, 169, 175, 177, 180, 181, 204, 221, 241, 242, 250, 251, 253, 255, 259, 261, 264, 266, 268, 269, 275, 278, 280, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 289, 298, 299, 332, 333, 346, 347, 348, 358, 360, 364, 369, 409, 417, 418, 428, 443, 448, 451, 460, 489, 566, 567, 568, 573, 720, 721

T

témoins 17, 132, 154, 159, 171, 172, 176, 178, 181, 182, 183, 186, 187, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 196, 202, 210, 216, 219, 220, 225, 231, 234, 239, 240, 241, 246, 252, 258, 260, 261, 262, 265, 266, 267, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 278, 279, 280, 283, 286, 287, 288, 289, 291, 292, 298, 299, 427, 434, 461, 464, 465, 524, 580, 585, 592

termes de référence.... 76, 111, 122, 129, 151, 155, 159, 173, 187, 190, 224, 225, 227, 228, 268

Timor-Leste . 75, 101, 140, 159, 162, 170, 248, 289, 360, 427, 430, 524, 726

V

véto . 73, 83, 88, 95, 97, 98, 99, 105, 108, 113, 176,
443, 541, 543, 590

victime 255, 259, 265, 269, 271, 276, 424, 434, 436

Résumé:

Lorsque des allégations de violations du droit international des droits de l'homme (DIDH) ou du droit international humanitaire (DIH) sont rapportées dans un pays, une meilleure compréhension des faits et de la situation est souvent nécessaire afin que l'Organisation des Nations Unies (ONU) puisse répondre de manière appropriée. A cette fin, les organes de l'ONU y compris l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité, le Secrétaire général, le Conseil des droits de l'homme et même le Haut-Commissariat aux droits de l'homme peuvent créer des missions d'établissement des faits. Ces missions sont des organes étatiques *ad hoc* créés en réponse à des violations graves et massives DIDH et du DIH. Leurs fonctions principales sont le plus souvent d'établir les faits, de les qualifier en droit et de faire des recommandations pour mettre fin à ces violations et y remédier.

Le recours à ces missions, parfois appelées commissions d'enquête, n'a cessé de croître ces vingt dernières années, en particulier lorsque des violations du DIDH et du DIH, pouvant constituer des crimes internationaux, sont alléguées. A cet égard, la théorie de la justice transitionnelle et la doctrine de la responsabilité de protéger ont ouvert de nouvelles perspectives pour l'établissement des faits. Ceci explique que les objectifs et les fonctions des missions d'établissement des faits se sont diversifiés. Cependant, les Etats et une partie de la doctrine remettent en cause le caractère *ad hoc* du mode de création de ces missions, de leur mandat, et de leurs méthodes de travail. Nous étudierons cette tension entre uniformité et diversité afin de proposer des solutions adaptées permettant de remédier aux problèmes dénoncés par la doctrine et de maximiser l'impact de ces missions sur de la réponse des parties prenantes notamment l'Etat concerné et l'ONU.

Descripteurs :

ONU, établissement des faits, commissions d'enquête, violations, droit international humanitaire, droit international des droits de l'homme, crimes internationaux, justice transitionnelle, responsabilité de protéger.

Title and Abstract:**United Nations Fact-Finding Missions into Grave and Mass Scale Violations of Human Rights and Humanitarian Law: Between Diversity and Uniformity.**

To respond appropriately to violations of human rights and humanitarian law, the United Nations requires an in-depth knowledge of the facts alleged and a better understanding of the relevant situation on the ground. To this end, United Nations organs including the General Assembly, the Security Council, the Secretary General, the Human Rights Council and even the Office of the High Commissioner for Human Rights may create fact-finding missions. These missions are collegial *ad hoc* bodies created in response to human rights and humanitarian law violations that are particularly grave. Their functions generally include establishing the facts, conducting a legal appraisal of facts, and making recommendations for the cessation of violations and for their remedy.

In the past twenty years, United Nations organs have increasingly resorted to these missions – often referred to as commissions of inquiry – in particular when violations of international human rights and international humanitarian law may amount to international crimes. In this respect, transitional justice theory and the doctrine of the responsibility to protect provide new perspectives for fact-finding. The objectives and functions of these missions have therefore diversified. However, some states and scholars criticize the *ad hoc* creation of the missions, their often politicized mandate, and their methods of work. We will elaborate on this tension between uniformity and diversity and propose some solutions. These proposals will aim at addressing the issues raised by scholars as well as maximizing the missions' impact on stakeholders' response to the situation.

Keywords:

United Nations, commissions of inquiry, violations, international human rights law, international humanitarian law, international crimes, transitional justice, responsibility to protect.