

Rodney Dakessian

« Les effets juridiques des massacres commis contre les arméniens en 1915 et leurs modes de résolutions judiciaires et extrajudiciaires possibles »

Dakessian Rodney. « *Les effets juridiques des massacres commis contre les arméniens en 1915 et leurs modes de résolutions judiciaires et extrajudiciaires possibles* », sous la direction de M. Emile-François Callot : Université Jean Moulin (Lyon 3). Thèse soutenue le 14 décembre 2012.

Disponible sur : www.theses.fr/2012LYO30096



Document diffusé sous le contrat Creative Commons « Paternité – pas d'utilisation commerciale - pas de modification » : vous êtes libre de le reproduire, de le distribuer et de le communiquer au public à condition d'en mentionner le nom de l'auteur et de ne pas le modifier, le transformer, l'adapter ni l'utiliser à des fins commerciales.

DOCTORAT DE DROIT PUBLIC

Rodney DAKESSIAN

« LES EFFETS JURIDIQUES DES MASSACRES COMMIS CONTRE LES ARMÉNIENS EN 1915
ET LEURS MODES DE RÉOLUTIONS JUDICIAIRES ET EXTRAJUDICIAIRES POSSIBLES »

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE PUBLIQUEMENT LE 14 DÉCEMBRE 2012 À 14 H 30,
À L'UNIVERSITÉ JEAN MOULIN – LYON 3

DIRECTEUR DE THÈSE

M. Emile-François CALLOT, Professeur émérite de Droit Public à l'Université Jean Moulin – Lyon 3

MEMBRES DU JURY

Rapporteurs :

M. Yann KERBRAT, Professeur de Droit Public à l'Université d'Aix-Marseille

M. Guy GUILLERMIN, Professeur de Droit Public à l'Université Pierre Mendès France

Autres membres du jury :

M. Elie JEBRAN, Magistrat, Conseiller à la Cour d'Appel du Mont Liban, Docteur en droit

Mme Mireille COUSTON, Professeur de Droit Public à l'Université Jean Moulin – Lyon 3

M. Thierry DEBARD, Professeur de Droit Public à l'Université Jean Moulin – Lyon 3

Sommaire

INTRODUCTION GÉNÉRALE p. 7

Première Partie :

Nature du crime commis envers les Arméniens ottomans en 1915 et ses effets juridiques : p. 23

Chapitre I : L'existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international : p. 25

Section 1 : Les Principes d'Humanité, la Convention de La Haye (II) 1899 et les traités ultérieurs: La clause de Martens. p. 27

Section 2 : L'effet déclaratoire de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948, et l'existence des éléments du crime de génocide en 1915 (déclaration des Alliés du 24 mai 1915 et l'article 230 du traité de Sèvres de 1920). p. 56

Chapitre II : L'applicabilité des éléments du crime de génocide sur les massacres de 1915 : p. 87

Section 1 : Le crime de génocide, et sa spécificité par rapport aux autres crimes. p. 89

Section 2 : La disponibilité des éléments du crime de génocide dans les massacres des Arméniens de 1915. p. 113

Chapitre III : La responsabilité internationale de l'État turc actuel pour le crime de 1915 à la lumière de la théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale : p. 160

Section 1 : La théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale, à la lumière de la jurisprudence internationale et de la pratique des États. p. 161

Section 2 : Attitude de l'État turc suite à sa création en 1923 et conséquences en tant qu'État successeur de l'Empire ottoman. p. 190

Deuxième Partie :

Les modes de résolutions judiciaires et extrajudiciaires des effets du crime :
..... p. 212

Chapitre I : La responsabilité étatique *erga omnes* et l'imprescriptibilité du crime de génocide : p. 214

Section 1 : La responsabilité *erga omnes* et l'intérêt juridique de l'Arménie pour agir en justice.
..... p. 215

Section 2 : L'imprescriptibilité du crime de génocide: La Convention du 26 novembre 1968; origines, effets et contenu, ainsi que son étendue d'application envers la Turquie non adhérente à cette Convention. p. 238

Chapitre II : Les recours juridictionnels possibles : p. 264

Section 1 : Les recours judiciaires possibles: La C.I.J. et l'application éventuelle de la convention de 1948 sur les massacres de 1915, au regard du principe de la non-rétroactivité des traités et ses exceptionsp. 267

Section 2 : Les formes de réparation adéquates. p. 300

Chapitre III : Les moyens de règlement non juridictionnels et perspectives de solution : p. 321

Section 1 : Les moyens de recours unilatéraux. p. 325

Section 2 : Les tentatives de solution bilatérale. p. 360

| | |
|--|--------|
| CONCLUSION | p. 401 |
| BIBLIOGRAPHIE | p. 408 |
| DOCUMENTATION INFORMATIQUE | p. 416 |
| TABLE des Annexes | p. 418 |
| ANNEXE des documents cités dans le texte | p. 419 |
| TABLE DES MATIÈRES | p. 468 |

LISTE DES ABRÉVIATIONS

| | |
|-------------------|--|
| A.G.N.U. | : Assemblée générale des Nations Unies. |
| B.GB. | : Bürgerliches Gesetzbuch (Allemand: Code civil). |
| C.D.I. | : Commission du droit international. |
| C.E.B.D.I. | : Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional. |
| C.E.D.H. | : Cour européenne des droits de l'homme. |
| C.E.S. | : Conseil économique et social. |
| C.G. | : Convention(s) de Genève du 12 août 1949 pour la protection des victimes de la guerre. |
| C.I.C.R. | : Comité international de la Croix Rouge. |
| C.I.J. | : Cour internationale de Justice. |
| C.I.R.D.I. | : Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements. |
| C.J.C.E. | : Cour de justice des Communautés européennes. |
| C.N.F. | : Comité national français. |
| C.N.R.S. | : Centre national de la recherche scientifique. |
| C.P.A. | : Cour permanente d'arbitrage. |
| C.P.I. | : Cour pénale internationale. |
| C.P.J.I. | : Cour Permanente de Justice Internationale. |
| C.S. | : Conseil de Sécurité. |
| doc. | : Document. |
| doc. off.: | Documents officiels. |
| éd. | : Édition(s). |
| fasc. | : Fascicule. |
| G.A.T.T. | : General Agreement on Tariffs and Trade (G.A.T.T., en français : Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce). |
| H.P.C. | : Haute(s) Partie(s) Contractante(s). |
| <i>Ibid.</i> | : <i>Ibidem</i> (même endroit). |
| I.C.L.Q. | : International and Comparative Law Quarterly. |
| I.D.I. | : Institut de droit international. |
| I.L.R. | : Independent Living Resources. |
| I.U.H.E.I. | : Institut Universitaire de Hautes Études Internationales (à Genève). |
| I.Y.B.I.L. | : Italian Yearbook of International Law. |
| J.C.P. | : JurisClasseur Périodique. |
| <i>J.D.I.</i> | : Journal du droit international. |
| <i>J.O.</i> | : Journal officiel. |
| <i>L.R.T.W.C.</i> | : <i>Law Reports of Trials of War Criminals.</i> |
| N.U. | : Nations unies. |
| O.C.D.E. | : Organisation de coopération et de développement économiques. |

O.I.A.C. : Organisation pour l'interdiction des armes chimiques.
 O.M.C. : Organisation mondiale du commerce.
 O.N.U.C. : Opération des Nations unies au Congo.
 O.N.U. : Organisation des Nations unies.
op. cit. : *Opus citatum* (Ouvrage d'un auteur déjà cité).
 O.R.D. : Organe de règlement des différends.
 O.S.C.E. : Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe.
 P.A. : Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (ou non internationaux) du 8 juin 1977.
 Préc. : Précisément.
R.A.I. : Recueil des arbitrages internationaux.
R.C.A.D.I : Recueil des Cours de l'Académie de Droit international.
R.D.P.C. : Revue de droit pénal et de criminologie.
Rec. : Recueil.
 Rés. : Résolution.
R.G.D.I.P. : Revue Générale de Droit International Public.
R.I.C.R. : Revue internationale de la Croix Rouge.
R.S.A. : Recueil des sentences arbitrales (publié par les Nations Unies).
R.S.C. : Revue de sciences criminelles.
R.T.C. : Revue trimestrielle civile.
R.T.D. civ. : Revue trimestrielle de droit civil.
R.T.N.U. : Recueil des traités des Nations Unies.
 s. : suivant.
 S.A. : Sentence Arbitrale.
 S.d.N. : Société des Nations.
 S. G. : Secrétaire général des Nations Unies.
 spéc. : Spécialement.
 T.A.O.I.T. : Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail.
 T.I.D.M. : Tribunal international du Droit de la mer.
 T.M.I. (N). : Tribunal militaire international de Nuremberg.
 T.P.I.R. : Tribunal pénal international pour le Rwanda.
 T.P.I.Y. : Tribunal pénal international pour l'Ex-Yougoslavie.
 U.G.A.B. : l'Union générale arménienne de bienfaisance.
 U.N.F.I.C.Y.P. : United nations peacekeeping force in Cyprus.
 vol. : Volume.
 Y.B.I.L. : Yearbook of International Law.

INTRODUCTION GÉNÉRALE

L'histoire de l'Arménie est celle d'« une forteresse qui pendant des siècles fut prise et reprise et toujours à moitié » (Rimbaud).

L'Arménie s'est en effet presque toujours trouvée prise entre des civilisations concurrentes. Destinée à devenir un champ de bataille pour les grands empires rivaux, elle dut à sa configuration physique de haut-plateau de pouvoir préserver son existence. Elle le dut sans doute aussi au peuple acharné qu'ont livré au monde ses âpres montagnes. Un peuple dont les origines traco-phrygiennes remontent au XIII^e siècle avant J.-C. et qui s'est enrichi ultérieurement d'éléments ourartiens et assyro-chaldéens.

Peuple acharné, peuple d'un extraordinaire dynamisme, les Arméniens s'accommodèrent tant bien que mal, durant toute leur histoire, des divers régimes auxquels ils furent soumis ; ils n'eurent d'ailleurs pas toujours à en souffrir. Les relations des Arméniens avec les Turcs ottomans, notamment, furent d'abord, des relations de coopération : les Ottomans en lutte, au XIV^e siècle, contre les autres touraniens, Mongols et Seldjoukides, eurent recours aux vigoureuses qualités guerrières des Arméniens.

Mais en effet, les empires sont, par leur nature même, exposés à une prompte désintégration ; l'Empire ottoman en est la meilleure preuve. C'est que l'énergie des fondateurs ne survit pas toujours chez les héritiers et qu'elle périclite souvent dans le même temps où les peuples soumis reprennent assez de force pour essayer de recouvrer leur liberté. De plus, il est contraire à l'ordre naturel des choses que des nations qui diffèrent par la langue, la religion, la morale et les traditions, demeurent longtemps unies ; et c'est à la contrainte qu'il faut sans cesse revenir pour maintenir cette union artificielle, surtout si les chefs ne font rien pour atténuer les divergences et réduire les forces centrifuges. Ils se contentent souvent de régner sur une cohue de nations et ne songent pas à les fondre en un État homogène. C'est pourquoi les Ottomans auraient peut-être conquis le monde s'ils avaient pu lui imposer leurs mœurs ou lui fournir des habitants.

Mais il n'en fut rien. Différents mouvements nationaux éclatèrent dans les diverses parties de l'Empire et mirent l'Ottomanisme en péril ; il se retourna alors contre ses propres sujets. Porté par le souffle nationaliste qui traversait toutes les minorités, le peuple arménien, dans la seconde moitié du XIX^e siècle, se réveilla. Certes, il ne pouvait viser à la constitution d'une Arménie indépendante. Les aspirations du mouvement national arménien se limitèrent donc à protéger la nation arménienne contre la menace d'assimilation par la Russie tsariste, à préserver sa religion et sa langue, à élever son niveau de culture et à assurer aux Arméniens de l'Empire, soumis à un régime abject, le respect de leur dignité et la sécurité de leurs vies et de leurs biens. Tout cela

n'était en somme que les droits élémentaires de tout peuple, même soumis à une puissance étrangère.

La renaissance arménienne avait commencé par la prise de conscience par les Arméniens de leur passé, par un retour à leurs origines lointaines. C'est seulement au spectacle, à la lecture, des grandes choses accomplies par leurs ancêtres qu'ils ont commencé à se sentir une entité nationale dans le présent.

Ce mouvement d'émancipation, attira la suspicion du Sultan et le durcissement de son attitude à l'égard des Arméniens. Le mécontentement s'exprima alors, surtout à partir de 1890, de manière plus concertée et virulente. Le Sultan Abdul-Hamid, loin de chercher à calmer l'effervescence en faisant disparaître tout simplement les causes de ce juste mécontentement, résolut de résoudre le problème de façon plus radicale et très singulière et profita d'une occasion favorable pour mettre à exécution l'abominable projet qu'il avait conçu d'en finir d'un seul coup avec les Arméniens. C'est alors que les grands massacres commencèrent.

Les premières opérations de massacre eurent lieu entre 1894 et 1896. Des centaines de familles sont exterminées¹. Il est vrai que les Grandes Puissances interviennent. Mais c'est surtout une position de principe, car leurs représentations sont insuffisantes pour mettre fin à ces opérations de meurtre.

Le rideau tombe. C'est l'éclaircie de 1908. On crut un moment que tout allait rentrer dans l'ordre avec les Jeunes-Turcs accourus de Salonique pour faire promulguer une constitution libérale. Malheureusement, ce n'était pas le cas. Les Jeunes-Turcs eux-mêmes ne voulurent plus asseoir le nouveau régime sur des bases de modernisme comme ils l'avaient projeté. Les droits particuliers des différentes unités nationales de l'Empire continuèrent à être ignorés.

Le parti jeune-turc « Union et Progrès », dans son congrès réuni à Salonique en 1910-1911 prôna clairement la destruction des allogènes de l'Empire en commençant par l'élément arménien, intelligent, actif et placé comme une barrière en travers de leur route vers le Caucase où vivaient leurs frères touraniens. Le tour des autres éléments, Syriaques, Chaldéens, Grecs et même Kurdes, devait venir ensuite, ainsi que celui des Arabes et des Chrétiens du Liban. Première étape du Panturquisme : « La Turquie aux Turcs seuls » ; ainsi l'avouait cyniquement Enver Pacha² à l'Ambassadeur des États-Unis, Henry de Morgenthau³.

¹ Voir en détail sur ce sujet :

- Peter Balakian, *The Burning Tigris, a History of the Armenian Genocide*, published by Pimlico, London, 2005, 320 p.

- Raymond Kévorkian, *Le Génocide des Arméniens*, Odile Jacob, Paris, 2006, 1007 p.

- Vahakn Dadrian, *Histoire du Génocide Arménien*, éditions Stacl, Paris, 1996, 693 p.

² Un officier militaire et l'un des chefs de la révolution Jeunes-Turcs.

³ Henri Morgenthau, *Mémoires de l'ambassadeur Morgenthau, vingt-six mois en Turquie*, par Henri Morgenthau, Ambassadeur des États-Unis à Constantinople avant et pendant la guerre mondiale, PAYOT, Paris 1919, 348 p. ;

Les Jeunes-Turcs reprennent le plan d'extermination conçu par celui qu'ils venaient de détrôner (Abdul-Hamid), et en avril 1909 furent les massacres d'Adana. Cependant, la situation des Arméniens ottomans était en effet améliorée sensiblement au point de vue économique ; ils jouissaient à présent de la liberté de communication et de commerce et ils étaient autorisés à ouvrir des écoles. Tout espoir ne semblait donc pas perdu pour les Arméniens ottomans qui se contentaient toujours de réclamer des réformes plus sérieuses.

Après la chute d'Abdul-Hamid, les Jeunes-Turcs deviennent seuls au pouvoir. Graduellement, la situation se transforme et on y voit comme une petite pierre se détacher d'abord de la paroi rocheuse, rouler, en précipiter d'autres à sa suite et devenir une furieuse avalanche qui déferle sur les plaines du peuple arménien, ensevelissant dans une immense catastrophe tout ensemble : villages et villes, biens, civilisation et vies humaines.

Lorsque l'Empire ottoman décida de se ranger aux côtés de l'Allemagne et de l'Autriche, le Gouvernement ottoman appela les Arméniens ottomans sous les armes en même temps que tous les sujets de l'Empire. Leur sort, d'abord supportable, changea brusquement après la défaite de Sarikamich dont les autorités militaires nièrent les causes réelles et rejetèrent toute la faute sur les éléments Arméniens des troupes. Ils furent alors éloignés de la frontière russe puis désarmés, vers mars 1915.

Le 24 avril 1915 marquera la date de commémoration du génocide arménien, commit par l'Empire ottoman au cour de la première guerre mondiale. Le Gouvernement ottoman procéda à la nuit de ce 24 avril à l'arrestation de la majorité des personnalités arméniennes intellectuelles et politiques de Constantinople, capitale de l'Empire ottoman. Ils seront ensuite déportés et assassinés. Dans tout l'Empire ottoman, c'est le même scénario : on arrête puis on assassine partout les élites arméniennes. Les soldats Arméniens affectés dans les « bataillons de travail » seront assassinés par petits groupes. Le peuple arménien est décapité.

Les massacres se poursuivront sur le territoire actuel de la Turquie – une région qualifiée actuellement par les Arméniens comme étant l'« Arménie occidentale » et faisant part de leurs revendications territoriales à l'encontre de la Turquie –. La majorité des Arméniens se trouvaient dans l'Empire ottoman, essentiellement dans les sept provinces orientales de l'Empire (Van, Bitlis, Erzeroum, Diyarbakir, Kharpout, Sivas, Trébizonde) et en Cilicie (Petite Arménie). En dehors des régions historiquement arméniennes, existaient aussi d'importantes communautés dispersées sur tout le territoire, en particulier à Constantinople, où le patriarche était le représentant de la nation devant les autorités.

voir le chapitre XXVI de ces *Mémoires*, intitulé « Enver discute la question arménienne », sur l'adresse Internet suivante : <http://www.imprescriptible.fr/documents/morgenthau/chapitre26.htm>.

Les massacres sont opérés en deux phases successives : de mai à juillet 1915 dans les sept provinces – vilayets – orientales d’Anatolie – quatre proches du front russe⁴ : Trébizonde, Erzurum, Van, Bitlis, trois en retrait : Sivas, Kharpout, Diyarbakır – où vivent près d’un million d’Arméniens ; puis, à la fin de 1915, dans d’autres provinces de l’Empire. L’éloignement de nombre des victimes du front, lors des différentes phases des massacres, enlève toute vraisemblance à l’accusation de collaboration avec l’ennemi.

Les convois de déportation étaient formés par des regroupements de 1 000 à 3 000 personnes. Très rapidement, on sépare des convois les hommes de plus de 15 ans qui seront assassinés à l’arme blanche par des équipes de tueurs dans des lieux prévus à l’avance. Les autres, escortés de gendarmes, suivront la longue marche de la mort vers le désert, à travers des chemins arides ou des sentiers de montagne, privés d’eau et de nourriture, rapidement déshumanisés par les sévices, les assassinats, les viols et les raptés de femmes et d’enfants perpétrés par les Kurdes et les Tcherkesses. Les survivants, arrivés à Deir ez-Zor, seront parqués dans des camps de concentration dans le désert et seront exterminés, par petits groupes, par les tueurs de l’Organisation spéciale et les Tchétchènes spécialement recrutés pour cette besogne.

À la fin de 1916, le bilan – contesté par les autorités turques actuelles –, et selon plusieurs sources et archives des pays étrangères qui avaient des missionnaires diplomatiques, consulaires et des envoyés spéciaux dans l’Empire ottoman durant la perpétration des massacres⁵, ainsi que selon la reconnaissance du crime par les différentes nations et organisations internationales, sera d’environ 1 200 000 personnes de l’Empire ottoman auront été exterminés. La majorité des Arméniens des provinces (*vilayets*) orientales (c.à.d. ‘l’Arménie occidentale’ déjà précitée), ont été massacrés.

La République turque, qui a succédé en 1923 à l’Empire ottoman, ne nie pas la réalité des massacres mais en conteste la responsabilité et surtout rejette le qualificatif de *génocide*.

Les Turcs les plus accommodants attribuent la responsabilité des massacres à un régime disparu, le sultanat, ou aux aléas de la guerre. Le gouvernement d’Istanbul, allié de l’Allemagne contre la Russie, la France et l’Angleterre, pouvait craindre une alliance entre les Russes et les Arméniens de l’intérieur, chrétiens comme eux.

⁴ L’armée de l’Empire ottoman est engagée principalement dans le Caucase, aux Dardanelles, et en Mésopotamie.

⁵ Voir surtout: Les documents allemands :

- *Correspondance de Wangenheim avec le chancelier Bethmann-Hollweg,*
- *Rapports des consuls ;*

Les documents et les archives anglaises et américaines :

- *Le Livre bleu,*
- *Les mémoires de l’ambassadeur américain, Henry Morgenthau : Vingt-six mois en Turquie ;*

Rapport du Comité Américain de New-York sur les atrocités commises en Arménie, octobre 1915.

Ils font aussi valoir que ces massacres n'étaient pas motivés par une idéologie raciale. Ils ne visaient pas à l'extermination systématique du peuple arménien. Ainsi, les Arméniens de Jérusalem et de Syrie, alors possessions ottomanes, n'ont pas été affectés par les massacres. Beaucoup de jeunes filles ont aussi pu sauver leur vie en se convertissant à l'islam et en épousant un Turc, une «*chance*» dont n'ont pas bénéficié les Juives victimes des nazis. Pour les mêmes raisons, certains historiens occidentaux contestent également le qualificatif de génocide. Notre tâche est de tenter sinon d'apporter à ces faits une qualification juridique du moins d'en déduire certaines implications au regard du droit, question qui a finalement peu intéressé les juristes⁶.

Vu cela, la première partie de notre recherche sera consacrée à l'étude du passé du génocide des Arméniens afin de faire une sorte d'archéologie du crime contre l'humanité et d'examiner la nature du crime commis envers les Arméniens ottomans en 1915, ainsi que la portée juridique de ce crime, son existence au niveau du droit international, de même que ses effets surtout à l'égard de la Turquie en tant qu'État successeur de l'Empire ottoman.

Le « crime de génocide » ne faisait pas partie du droit international conventionnel au moment de la perpétration des massacres en 1915 contre les Arméniens ottomans. Et en vertu du principe consacré en droit pénal : « Pas de crime sans texte », certains considèrent qu'on ne peut pas évoquer le crime de génocide concernant les massacres de 1915 ; ou bien, en d'autres termes, la qualification de ces faits par étant un crime de génocide, n'est pas valable.

C'est en 1948 que le « crime de génocide » a été défini pour la première fois par la Convention des Nations Unies pour la prévention et la répression du crime de génocide⁷.

Mais, selon les Principes d'Humanité, la Convention de La Haye (II) de 1899 et les traités ultérieurs, ainsi et surtout la clause de Martens, ne peut-on pas considérer que la Convention de 1948 n'avait qu'un effet déclaratoire, et que les éléments de ce crime existaient déjà comme norme de droit international coutumier ?

À ce stade de la recherche, on mettra en lumière le concept de la clause de Martens, son origine, sa portée et ses effets, car l'importance de ladite clause réside dans le fait qu'elle remplissait le vide existant au niveau des textes du droit international conventionnel au moment de la

⁶ À certaines exceptions près, voir J. Verhoeven, « Le peuple arménien et le droit international », in *Tribunal permanent des peuples, Le crime de silence, le génocide des Arméniens*, Champs Flammarion, Paris, 1984, p. 257 ; J. Verhoeven, « The Armenian genocide and international law », in *Looking backward, moving forward, confronting the Armenian Genocide*, R. G. Hovannisian, Transaction Publishers, New Jersey, 2003, p. 137 ; A. De Zayas, *Memorandum on the genocide against the Armenians 1915-1923 and the application of the 1948 genocide Convention*, disponible sur Internet à l'adresse suivante : <http://www.anca.org/docs/deZayasfullreport.pdf> ; Adde, l'étude militante de S. Torquian, *The Armenian question and international law*, La Verne Press, Ontario, 2^e édition, 1988.

⁷ Voir Annexe VI, p. 455.

perpétration des massacres Arméniens, surtout sur le plan des droits de l'homme et du respect de la dignité humaine et des exigences de la conscience publique. La clause sert à rappeler que le droit international coutumier continue d'être applicable après l'adoption d'une norme conventionnelle. Et étant donné que peu de traités internationaux relatifs au droit des conflits armés sont complets, la clause de Martens stipule que tout ce qui n'est pas expressément interdit par un traité n'est pas pour autant autorisé.

De même, la déclaration des Alliés du 24 mai 1915, l'article 230 du traité de Sèvres de 1920, et l'article 6 du Statut de la Cour de Nuremberg en 1945 qui s'est appuyé dans le contexte de la définition des crimes contre l'humanité dont faisait partie le crime de génocide, sur l'article 230 du traité de Sèvres⁸ ; tous ces instruments seront nécessaires pour démontrer l'existence des éléments du crime de génocide au niveau du droit international coutumier, au moment de la perpétration du crime.

Cette tendance pareillement est confirmée par une analyse des termes utilisés dans l'article premier de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 qui stipule que « les parties contractantes **confirment** que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir » ; en effet le mot 'confirment' montre que la Convention de 1948, n'avait qu'un effet déclaratoire pour un crime dont les éléments existaient au niveau du droit international coutumier à une période bien antérieure, et par suite cette Convention n'a fait que codifier la règle de condamnation du crime de génocide, qui était d'ailleurs obligatoire selon les principes d'humanité et les usages établis entre nations civilisées.

On peut citer dans le même contexte, la résolution n° 96 (1) adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 11 décembre 1946⁹ ; c.à.d. deux ans avant la convention de 1948 ; qui a confirmé que le génocide faisait partie intégrante du droit international et que le monde civilisé condamne et pour lequel les auteurs principaux et leurs complices doivent être punis.

Ensuite, et après avoir exposé et démontré l'existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international, on étudiera l'applicabilité de ces éléments sur les massacres de 1915.

Le génocide est interdit en temps de paix comme en temps de guerre par la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948. Ce crime est également

⁸ « Le Procès de Nuremberg – Conséquences et actualisation », Éric David, *L'actualité juridique de Nuremberg*, Actes du colloque international, Université libre de Bruxelles, Bruxelles, 27 mars 1987, p. 162.

⁹ Documents officiels des Nations unies, <http://www.un.org/fr/documents/>, Résolutions et comptes rendus de séances de l'Assemblée générale, 1^{ère} session 1946, 96 (I), p. 188 et 189.

défini et réprimé par l'article 6 du Statut de la Cour pénale internationale adopté à Rome en 1998, qui reprend la même définition posée par l'article 2 de la Convention de 1948.

Cependant, le génocide doit être distingué des massacres, persécutions, exterminations et attaques délibérées contre les civils qui entrent dans la catégorie des crimes contre l'humanité. La spécificité du génocide par rapport aux autres crimes contre l'humanité ou crimes de guerre, réside dans des caractéristiques particulières concernant : les actes, la nature du groupe visé et l'intention constitutive de ce crime.

Partant de là, il convient de déterminer l'applicabilité des éléments du crime de génocide sur les massacres de 1915.

On soulignera ici les preuves concordantes qui vont dans ce sens, notamment les archives allemandes à Wilhelmstrasse, les rapports des membres des comités diplomatiques et consulaires allemands, les missionnaires allemands comme Johannes Lepsius, les organisations non-gouvernementales allemandes à l'époque du crime, les mémoires du General Liman Von Sanders. De même que les archives américaines et les mémoires d'Henri Morgenthau, ambassadeur américain à Constantinople de 1913 à 1916 ; le livre bleu publié par le ministère des affaires étrangères britanniques en 1916, consacré à ces massacres.

Aussi, on verra les reconnaissances progressives de l'existence d'un génocide en 1915, faites par les différents États et organisations internationales ; particulièrement, les initiatives françaises en 2001 et 2011, considérées comme déterminantes et proactives dans le sujet de la reconnaissance du génocide arménien et qui ont donné à la 'question arménienne' un réel progrès et une vraie avance vers sa résolution définitive.

Cependant, dans tout ordre juridique, certaines conséquences légales sont attachées au manquement à la règle de droit. La plus communément admise est celle d'après laquelle l'auteur de la violation d'une obligation juridique doit en "répondre" à l'égard du sujet auquel il a causé préjudice en portant atteinte à ses droits. Le contenu de cette réponse consiste alors principalement pour son auteur dans l'obligation d'en effacer les conséquences dommageables et de réparer.

La disponibilité des éléments du crime de génocide dans les massacres de 1915, entraînera à une éventuelle responsabilité internationale de l'État turc actuel. Mais, selon les critères du droit international public, est-il possible de considérer comme juridiquement responsable du génocide des Arméniens l'État turc actuel ? Certains obstacles rendent difficile une réponse positive. Le crime a été commis par l'Empire ottoman alors que la Turquie actuelle n'a été fondée qu'en 1923.

La doctrine a retenu en sa majorité le principe du non-transfert de la responsabilité de l'État à son successeur.

Pareillement, le Tribunal arbitral franco-hellénique, dans une sentence arbitrale du 24 juillet 1956, dans l'affaire franco-hellénique des phares, a aussi confirmé le principe de la non-transmissibilité de la responsabilité de l'État prédécesseur à l'État successeur¹⁰, l'État auteur de l'acte est le seul responsable. Mais le Tribunal a aussi confirmé que l'État successeur sera tenu de réparer les dommages causés par son prédécesseur, au cas où il a manifesté qu'il entendait succéder aux droits et obligations de l'État prédécesseur dans un domaine déterminé, et n'a pas mis fin à la violation de la loi et à la situation illégale provoquée par l'État prédécesseur, et n'a pas procédé à corriger cette situation illégale et à la réparer. Dans ce cas, l'État successeur sera tenu responsable des actes commis par l'État prédécesseur.

La Turquie entretient une politique de négationnisme à l'égard du génocide arménien. De même que l'article 305 du nouveau Code Pénal turc, qui prévoit jusqu'à 10 ans de prison pour les personnes déclarant que le génocide arménien a effectivement eu lieu pendant la première guerre mondiale ou contestant la présence de l'Armée turque à Chypre. Par une modification à la séance plénière du 1^{er} novembre 2009, l'application de cet article est étendue, non seulement aux citoyens Turcs, mais également à tout étranger se trouvant en Turquie. Donc, une déclaration orale contre la négation du génocide arménien ou l'occupation de Chypre par l'Armée turque reste toujours passible de 10 ans de prison.

Tout cela ne permet pas de considérer que la Turquie est juridiquement responsable et il est même *hautement improbable* qu'un procès international visant à sanctionner ou à reconnaître le génocide des Arméniens se tienne un jour. La responsabilité turque sera plutôt une responsabilité morale.

Vu cela, et devant l'impasse d'une responsabilité proprement juridique, et la préférence de se rabattre sur l'existence d'une responsabilité simplement morale, il sera évident de développer l'étendu de la responsabilité de l'État turc actuel pour le crime de 1915, en tant qu'État successeur de l'Empire ottoman, à la lumière de la théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale.

La deuxième partie de notre thèse sera destinée à une étude approfondie des différents modes de résolutions judiciaires et extrajudiciaires des effets du crime perpétré contre les Arméniens ottomans. Elle sera plus précisément consacrée au présent du génocide : Quelle est aujourd'hui

¹⁰ Tribunal arbitral franco-hellénique, affaire des phares, sentence du 24 juillet 1956, R.S.A., vol. XII, p. 161.

la réponse du droit au génocide des Arméniens ? Quels sont les issues juridiques pour faire reconnaître ou pour sanctionner le génocide ? Quel est l'intérêt et la qualité de l'Arménie pour entreprendre une éventuelle démarche en justice ? Quelle est la portée de ces questions dans le processus d'adhésion de la Turquie à l'Union européenne ?

Cette deuxième partie sera surtout consacrée à exposer notre apport personnel et notre conception vis-à-vis de la résolution de la 'question arménienne'. On mettra en lumière, et d'une façon très objective, la réalité des choses, les difficultés, les circonstances historiques, démographiques, géographiques et sociales, en vue de proposer une solution équitable, raisonnable et impartiale au problème arménien.

En considérant que les éléments du crime de génocide existaient en 1915 au niveau du droit international coutumier, et que les massacres perpétrés envers les Arméniens ottomans constituaient effectivement un crime de génocide ; il sera important de savoir l'habileté et la qualité de l'Arménie pour agir en justice et l'intérêt juridique au droit à l'action en responsabilité, en vertu du principe *erga omnes*.

La République soviétique d'Arménie est née en 1920, donc après la perpétration du génocide. L'Arménie accède le 21 septembre 1991 à son indépendance définitive. L'État Arménien alors n'existait pas au moment de la perpétration du crime.

À la lumière de la théorie des obligations *erga omnes*, il est admissible que tout État est en droit de réclamer la protection de l'ordre international et de lutter contre les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et les crimes de génocide.

La nature du crime de génocide donne à tous les États le droit de sauvegarder le principe d'interdiction de ce crime et pose aux États l'obligation de ne pas violer ce principe (obligation *erga omnes*)¹¹, vu que ce crime touche l'humanité toute entière et la sécurité internationale dans son ensemble.

Selon les conditions d'application de la théorie de la « protection diplomatique », il faut que les victimes soient des ressortissants de l'État lui-même et ayant sa nationalité ; et ceci a été confirmé par la C.I.J. en 1970 dans l'affaire de la *Barcelona Traction*. Alors que dans le cas présent, les victimes du crime de 1915 ne sont pas des ressortissants de l'État Arménien. Mais selon la pratique, ce principe ne peut s'appliquer que dans des matières commerciales et financières, et pas dans des cas de crimes internationaux graves.

Pour cela, la situation change si l'on se place devant une violation grave par un État d'une obligation qu'il a de respecter *erga omnes*, c'est-à-dire à l'égard de tous les autres sujets de

¹¹ Affaire de la *Barcelona Traction Light and Power Company*, arrêt de la C.I.J., 5 février 1970, *Rec. C.I.J.* 1970, p. 3 et s.

l'ordre juridique international. Cet élargissement du droit à l'action en responsabilité a été consacré par la Commission du droit international (C.D.I.) ; le texte de codification établit en effet un régime de responsabilité pour violation grave des normes impératives, qui se caractérise par l'ouverture des « ayant droit » à l'invocation de la responsabilité de l'État auteur du crime. Tout État est en droit d'invoquer la responsabilité d'un autre État si « l'obligation violée est due à la communauté internationale dans son ensemble » (articles 42 et 48 du projet de la C.D.I.)¹². De même qu'un État a le droit d'exercer la protection sur les victimes d'un génocide qui sont rattachés à lui par un lien légal, naturel et essentiel¹³. Et ce lien existe évidemment pour l'État arménien, surtout que plusieurs successeurs des victimes du crime, portent sa nationalité, et vue les points communs entre les victimes et les Arméniens actuels, surtout sur les niveaux linguistiques, religieux, culturels, historiques, ethniques et raciaux.

De même ici, il faudra discuter l'application de la convention de Vienne du 26 novembre 1968, sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité, crimes de guerre et crimes de génocide, surtout que la Turquie n'a pas adhéré à cette Convention.

Mais ne peut-on pas considérer que cette dernière n'a fait réellement que consacrer une règle coutumière obligatoire du droit international, sans prendre en considération aucun rattachement contractuel ?¹⁴

Cependant, et vu que la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide a été signée en 1948 et entrée en vigueur le 12 janvier 1951, c'est-à-dire presque trente ans après que les massacres des Arméniens ont eu lieu, une vraie problématique surgisse en ce domaine, concernant l'application de cette Convention avec un effet rétroactif pour couvrir les massacres Arméniens.

Selon l'article 28 de la convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, ces derniers ne peuvent avoir des effets rétroactifs. Ils existent certainement des exceptions à cette règle selon la doctrine et la jurisprudence, qu'on développera au cours de notre recherche.

De plus, la Turquie s'est adhéree à cette Convention le 31 juillet 1950. Une première approche, superficielle, pourrait laisser penser qu'appliquer la Convention de 1948 à des faits datant de 1915, s'étant produits avant son existence et son entrée en vigueur, contreviendrait au principe

¹² Depuis sa première session en 1949, la question de la responsabilité des États a été pour la C.D.I. un important sujet d'étude. Elle a terminé ses travaux sur cette question en 2001 avec l'adoption d'un projet d'articles sur « La responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite ».

¹³ Affaire du chef nazi Adolf Eichmann, jugement rendu par une juridiction interne israélienne en 1961 ; sur le procès Eichmann et son déroulement et condamnation, voir l'adresse Internet suivante : http://fr.wikipedia.org/wiki/Adolf_Eichmann#D.C3.A9roulement_du_proc.C3.A8s.

¹⁴ Cour de Cassation Française, arrêt de 6 octobre 1983, affaire *Klaus Barbie*, J.C.P. 1983, II, 20107, considérant que le principe d'imprescriptibilité est devenu une partie intégrante du droit international coutumier.

de non rétroactivité. Cette vision du problème doit être dépassée. Il est possible de prétendre que l'Empire ottoman a contrevenu à des obligations de droit international existant en 1915 que la Convention de 1948 s'est contentée de reprendre.

Il est admis en effet que la Convention de 1948 sur le génocide est « déclarative » et non « constitutive ». Le texte international n'a fait que déclarer ce qui lui préexistait. Son article 1^{er} précise que « Les parties contractantes confirment que le génocide... est un crime de droit des gens... ». La Convention « confirme » donc le droit existant et ne le crée pas.

Mais quelles seraient les modalités d'une éventuelle responsabilité juridique turque ? Comment invoquer concrètement cette responsabilité internationale de l'État turc ? La saisine par un État de la Cour internationale de justice (C.I.J.) est une possibilité. C'est une juridiction internationale, dont le siège est à La Haye, qui est chargée de résoudre les litiges entre États portant sur le droit international. La Convention de 1948 sur le génocide, à son article IX, prévoit la saisine de la C.I.J. La Turquie en ratifiant cette Convention n'a effectué aucune réserve spéciale quant à l'application de l'article IX.

Le mécanisme général de la C.I.J. repose cependant sur une adhésion des États à la compétence de la Cour. Autrement dit, selon le principe, afin de ménager la souveraineté, l'État défendeur doit consentir à être jugé par la C.I.J. L'article IX de la Convention de 1948 prévoit expressément la compétence de la Cour y compris pour les différends « relatifs à la responsabilité d'un État en matière de génocide ». En outre, les services de la C.I.J. répertorient la Convention de 1948 sur le génocide comme étant un traité international prévoyant une clause de juridiction obligatoire¹⁵. Par ce fait, il serait possible d'attirer la Turquie devant la Cour sans avoir à recueillir son consentement car la ratification sans réserve de la Convention de 1948 par cet État équivaut, par l'intermédiaire de l'article IX, à un consentement préalable à la compétence¹⁶.

Dans ce domaine, et dans le cas d'une éventuelle acceptation d'un recours judiciaire envers la Turquie, il sera nécessaire de développer les différentes formes de réparation adéquates, dont notamment la remise des choses en l'état, l'indemnisation et la satisfaction.

Mais en réalité, des obstacles rendent toutefois difficile, sinon impossible, la saisine de la Cour internationale de Justice. La Cour ne peut statuer que si le litige est actuel et ce à peine d'irrecevabilité de la demande¹⁷.

¹⁵ Voir le site Internet de la C.I.J. :

<http://www.icj-cij.org/C.I.J.www/cdocumentbase/cbasicstreatiesandotherdocs.htm>.

¹⁶ Voir en ce sens, Alfred de Zayas, *op. cit.*.

¹⁷ Voir, H. Ruiz-Fabri et J.-M. Sorel, « Organisation judiciaire internationale, Cour internationale de Justice, Jurisdiction de la Cour », *Jurisclasseur Droit international*, fasc. 216, 2001, n° 71, p. 20 ; C.I.J., Arrêt, 2 décembre

D'où les recours judiciaires sont quasiment impossibles pour l'Arménie, et qu'il faudra en revanche concentrer sur les recours extrajudiciaires possibles, et d'ailleurs, la problématique essentielle de notre thèse repose sur l'interrogation suivante :

Vu qu'il est extrêmement difficile de résoudre la 'question arménienne' par les moyens juridiques, est-ce que cette dernière est devenue juste une affaire de l'histoire sans aucune possibilité de recours, laissant la place au règlement politique comme seul moyen de résolution ? Selon cet enchaînement d'idées, on entamera le dernier chapitre de notre thèse.

Il existe plusieurs moyens de règlement extra juridictionnels possibles pour résoudre le conflit arménien. On distingue des procédés interétatiques différents, ainsi que des règlements par l'intermédiaire des organisations internationales et régionales.

Depuis le mois de décembre 2008, la Turquie et l'Arménie ont entamé un processus de normalisation de leurs relations. Le 10 octobre 2009, un Protocole de normalisation des relations entre la Turquie et l'Arménie a été signé à Zurich, visant à établir des relations diplomatiques et à ouvrir les frontières mutuelles entre la Turquie et l'Arménie, fermées depuis le 3 avril 1993 au lendemain de l'opération militaire par les Arméniens du Haut-Karabagh contre la ville Kelbajar en Azerbaïdjan. Un grand pas vers l'avant dans les relations mutuelles des deux pays a été entrepris.

Néanmoins, ce Protocole ne fut jamais ratifié par les parlements des deux pays. La cause essentielle était le problème concernant la région du Haut-Karabagh. La Turquie conditionnait la normalisation des relations avec l'Arménie par le respect de l'intégrité territoriale de l'Azerbaïdjan.

Le problème arméno-azerbaïdjanais constitue un obstacle essentiel à la résolution du problème turco-arménien. Une solution au premier problème apportera des effets positifs à la résolution du second.

Dans ce contexte, il faudra noter les avantages multiples provenant d'une éventuelle normalisation des relations entre la Turquie et l'Arménie. La frontière commune entre les deux pays, fermée depuis déjà 20 ans, a des répercussions énormes sur les deux pays, mais surtout pour l'Arménie, sur les différents niveaux sociaux de la vie en Arménie.

Vu que l'Arménie est un petit pays doté de peu de ressources, il est nécessaire pour lui d'importer afin de satisfaire la demande intérieure. Et étant donné que la frontière entre

1963, *Cameroun septentrional*, Rec. C.I.J., 1963, p. 33 : La Cour ne peut « rendre des arrêts qu'à l'occasion de cas concrets dans lesquels il existe, au moment du jugement, un litige réel ».

l'Arménie et l'Azerbaïdjan est également fermée, l'Arménie se retrouve largement isolée du monde extérieur.

L'ouverture de la frontière turco-arménienne, fournira un accès à travers la Turquie vers les routes commerciales de la Méditerranée et du Moyen-Orient, et au-delà vers les marchés de l'Union européenne. La Turquie, en poursuivant son intégration économique avec l'UE, aidera sans aucun doute son voisin arménien à s'intégrer activement vers l'espace économique paneuropéen.

De même, la fermeture de la frontière est contraire à l'article 2 de l'Accord général sur les tarifs et le commerce de 1947 (amendé en 1966), dont la Turquie comme l'Arménie sont membres (l'Arménie y a adhéré en janvier 2003). Cet article stipule que les parties doivent assurer la « liberté de transit par leur territoire au trafic en transit en provenance de ou à destination de toutes les parties contractantes, par les routes les plus adaptées au trafic international »¹⁸.

Par ailleurs, la fermeture de la frontière est incompatible avec l'acquis communautaire de l'Union européenne, c'est-à-dire l'ensemble des politiques de l'Union européenne que la Turquie doit adopter avant de pouvoir adhérer à l'Union¹⁹. L'Union douanière qui lie la Turquie à la Communauté européenne nécessite d'ailleurs d'ores et déjà un alignement de la politique commerciale d'Ankara sur celle de l'Union.

L'opinion publique arménienne, bien que généralement hostile à la Turquie, est à la fois lasse de la situation actuelle et relativement consciente de la nécessité de surmonter les sources de tensions entre voisins.

L'embargo a un impact très négatif sur l'opinion publique arménienne : la Turquie est perçue comme la source de toutes les difficultés quotidiennes, l'origine de tous les maux de l'Arménie. Ainsi, la fermeture actuelle de la frontière représente un coût important à la fois pour l'Arménie et pour la Turquie. Mais alors que la petite Arménie est affectée dans son ensemble, seules les provinces de l'est de l'Anatolie ressentent véritablement le coût de la politique actuelle. Le coût économique de l'embargo permet pourtant de comprendre pourquoi, dans le conflit arméno-turc, ce sont souvent les hommes d'affaires qui, comme ceux du Conseil de développement économique arméno-turc (TABDC), se sont prononcés pour l'établissement de relations commerciales entre les deux pays.

¹⁸ Voir le texte intégral de l'Accord sur l'adresse Internet suivante : http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/gatt47.pdf.

¹⁹ Réponse au nom du Conseil de l'Union européenne à la question parlementaire de M. Isler-Béguin H-0361/00. Réponse orale le 17 mai 2000 par Seixas da Costa, Conseil : « [...] La coopération entre l'Union européenne et l'Arménie fait partie de l'acquis communautaire que la Turquie devra adopter si le processus de négociation est mis en route. La mise en conformité de la Turquie avec ces exigences aura bien évidemment pour conséquence une réduction des tensions entre la Turquie et l'Arménie. »

Mais en effet, il convient de signaler dans ce contexte le rôle mitigé de l'État arménien, souvent accusé par la diaspora arménienne d'entretenir des relations discrètes avec la Turquie, et cela pour des intérêts économiques et financiers différents. Par exemple, citons le Protocole de normalisation des relations entre les deux pays signé le 10 octobre 2009 : La diaspora arménienne était complètement contre cette signature que le gouvernement arménien entretenait et des manifestations ont même eu lieu dans les différents pays²⁰.

La plupart des Arméniens vivent dispersés de par le monde, et hors de la République d'Arménie. On estime à huit millions le nombre d'Arméniens qui vivent hors de l'Arménie²¹. Ils vivent surtout en Russie, aux États-Unis, au Moyen-Orient, en France et dans le reste de l'Europe. Or, cette diaspora joue un rôle particulier en Arménie, où elle constitue en quelque sorte une opinion publique extérieure. Parce qu'elle est influente en Occident et en Russie, parce qu'elle représente une source non négligeable d'investissements et d'aide, et enfin parce qu'elle bénéficie d'un certain poids politique propre en Arménie, la diaspora exerce une influence, limitée mais réelle, sur les positions prises par le gouvernement et sur le discours médiatique.

La diaspora arménienne a joué un rôle promoteur concernant les massacres de 1915, à travers maintes activités. De même que les Arméniens furent également actifs à Genève lors des travaux de la sous-commission des Droits de l'Homme chargée de préparer le rapport sur « la prévention et la répression du crime de génocide »²².

Mais ce rôle non-étatique marque ses limites dans la mesure où certains obstacles ne peuvent être surmontés qu'à une échelle plus officielle.

En conclusion, il est vrai que le problème arménien constitue un obstacle évident pour l'adhésion de la Turquie à l'UE, mais pas l'obstacle majeur, qui, celui-ci réside en fait dans le problème chypriote ; vu que la Turquie occupe la partie du Chypre du nord depuis 1974. La République turque de Chypre du Nord a été proclamée le 15 novembre 1983. C'est une république non reconnue internationalement ; elle n'est reconnue que par la Turquie.

Une vraie solution au problème arménien est liée de part et d'autre à une politique modérée et une solution complète vis-à-vis de la région du Caucase, dont assurément le problème arméno-azerbaïdjanais, vu la corrélation des intérêts existants entre les pays de cette région.

²⁰ Voir les articles suivants sur les adresses Internet suivantes : <http://www.monde-diplomatique.fr/carnet/2009-10-09-Relations-turco-armeniennes> ; <http://lerouetacoerouvert.blogspot.com/2009/10/la-diaspora-armenienne-est-la-grande.html> ; <http://www.courrierinternational.com/article/2009/10/13/le-grand-perdant-est-la-diaspora-armenienne>.

²¹ Voir l'article intitulé « Armenia seeks to boost population », 21 février 2007, sur le site suivant : <http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/6382703.stm>.

²² Rapport présenté devant la Sous-commission pour la lutte contre les mesures discriminatoires et la protection des minorités (actuellement intitulée « Sous-commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme »), le 16 septembre 1973, § 30.

Notre recherche vise en dernier ressort à rapprocher les deux pays, la Turquie et l'Arménie, à percevoir ce qui les rassemblent et non ce qui les divisent, et trouver une solution équitable et objective pour les deux pays afin de contribuer à mettre fin à leur litige historique, et cela à travers une étude réaliste, impartiale et basée sur la logique et la nature des choses et des circonstances du fait existantes.

PREMIÈRE PARTIE

**NATURE DU CRIME COMMIS ENVERS LES
ARMÉNIENS OTTOMANS EN 1915 ET SES EFFETS
JURIDIQUES**

On distingue en droit pénal international un noyau dur de crimes internationaux: les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité, le crime d'agression, et le crime de génocide²³. Souvent ce dernier crime est utilisé pour qualifier les massacres Arméniens de 1915. Pour cela on entend parler de "génocide arménien". Mais d'autres considèrent qu'on ne peut pas évoquer le crime de génocide concernant les massacres de 1915, car ce crime ne faisait pas partie du droit international positif au moment de la perpétration des massacres, en vertu du principe consacré en droit pénal: « Pas de crime sans texte ».

C'est en 1948 que le crime de génocide a été défini pour la première fois par la convention des Nations Unies pour la prévention et la répression du crime de génocide. Mais, ne peut-t-on pas considérer que cette convention n'a qu'un effet déclaratoire, et que les éléments de ce crime existaient déjà comme norme de droit international coutumier ?

Et en cas de l'existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international, est ce que les massacres de 1915 répondent-ils à leurs conditions ?

En considérant qu'un crime de génocide, a été perpétré contre les Arméniens ottomans, cela entraînera la responsabilité internationale de la Turquie et l'obligation de réparer. Mais il convient au préalable de savoir l'étendu de la responsabilité de l'État turc actuel pour le crime de 1915, en tant qu'État successeur de l'Empire ottoman, à la lumière de la théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale, surtout que l'État Turc actuel n'a été fondé qu'en 1923.

Pour cela, nous allons diviser la première partie en trois chapitres successifs, dans lesquels on étudiera dans un premier chapitre l'éventualité de l'existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international, avant d'aborder dans un deuxième chapitre l'applicabilité des éléments du crime de génocide sur les massacres de 1915.

Ensuite, et dans un troisième chapitre, on analysera les effets et les conséquences de l'existence éventuelle d'un crime de génocide contre les Arméniens.

²³ Voir dans ce sens, Éric David, *Éléments de droit pénal international et européen*, éd. Bruylant, Bruxelles, 2009, 1566 p.

CHAPITRE I

L'existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international

Selon le principe général de droit, consacré en droit pénal, de la légalité des délits et des peines, connu sous l'adage "Pas de crime et pas de peine sans loi" (en latin, *Nullum crimen nulla poena sine lege*) ; "Nul ne peut être puni pour un crime ou pour un délit dont les éléments ne sont pas définis par la loi, ou pour une contravention dont les éléments ne sont pas définis par le règlement. De même que nul ne peut être puni d'une peine qui n'est pas prévue par la loi, si l'infraction est un crime ou un délit, ou par le règlement, si l'infraction est une contravention"²⁴.

En revenant à notre cas présent, les massacres des Arméniens se sont déroulés en 1915, au moment où le "crime de génocide", ne faisait pas partie du droit international positif. Pour cela, certains considèrent qu'on ne peut pas évoquer le crime de génocide concernant les massacres de 1915, en vertu du principe déjà cité: « Pas de crime et pas de peine sans texte ».

On doit aux Principes de Nuremberg, un document juridique réalisé pendant ce procès, la définition des crimes contre la paix et des crimes contre l'humanité. En outre, les expériences médicales conduites par des médecins nazis ont conduit, à l'issue du « Procès des médecins », à la création du Code de Nuremberg qui pose des principes en matière d'expérimentation médicale sur des sujets humains.

La définition du génocide découle directement du procès, même si le mot n'y est pas prononcé. Le terme de génocide est ainsi utilisé pour définir les crimes de guerre (et non les crimes contre l'humanité) dans la résolution de l'O.N.U. de 1946, puis dans la « convention pour la prévention et la répression du crime de génocide », texte adopté par l'O.N.U. le 9 décembre 1948 : le texte reprend pour l'essentiel la définition du Statut.

²⁴ Article 111-3 du Code pénal français.

C'est en 1948 que le crime de génocide a été défini pour la première fois par la convention des Nations Unies pour la prévention et la répression du crime de génocide²⁵. Mais, ne peut-on pas considérer que cette convention n'a qu'un effet déclaratoire, et que les éléments de ce crime existaient déjà comme norme de droit international coutumier?

Pour cela, nous allons diviser ce chapitre en deux sections successives: Dans une première section, on développera la notion de la "clause de Martens", qui couvre les situations qui ne sont pas couvertes par un accord international. Puis, dans une deuxième section, on analysera l'effet déclaratoire de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 et l'existence des éléments du crime de génocide en 1915.

²⁵ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948, *Rec. des traités des Nations Unies (R.T.N.U.)*, V 1021, volume LXXVIII, p. 277 (Convention sur le génocide) ; Voir ANNEXE VI, p. 455.

Section 1

Les principes d'humanité, la Convention de La Haye (II) 1899 et les traités ultérieurs: La clause de Martens

Depuis les débuts de l'humanité, la guerre est présente chez tous les peuples. En même temps qu'il se bat pour attaquer ou se défendre, l'homme s'est assez vite posé des règles pour assurer la survie du groupe. Celles-ci visent donc à limiter les moyens et méthodes de guerre. Ces règles appartiennent au *jus in bello* ou droit de la guerre. L'homme a également réglementé le *jus ad bellum* ou droit de faire la guerre. Cela apparaît notamment avec la notion de « guerre juste », que de nombreux peuples connaissaient bien avant qu'elle ne soit érigée en doctrine par Saint Augustin, puis Saint Thomas d'Aquin²⁶.

Mais la notion de guerre juste permet aussi d'établir un lien entre *jus ad bellum* et le *jus in bello*. En effet, une guerre juste ne saurait être conduite en méconnaissant les principes d'humanité qui sous-tendent le droit de la guerre²⁷.

De nos jours, la notion de guerre juste n'a pas disparu. De juridique, elle est devenue politique. En 1990, au moment de l'invasion du Koweït, Jean-Paul II y faisait implicitement allusion en approuvant l'intervention de l'Organisation des Nations Unies pour imposer le respect du droit par l'Irak.

Le concept de crimes allant à l'encontre des lois de l'humanité est ancien, puisque dès la fin du XIX^e siècle, la Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre faite à Saint-Pétersbourg le 11 décembre 1868 pose le principe que l'emploi d'armes qui « aggraveraient inutilement les souffrances des hommes mis hors de combat ou rendraient leur mort inévitable » serait « dès lors contraire aux lois de l'humanité ». La guerre doit être entreprise avec l'assentiment du peuple et déclarée selon les principes du droit féodal, avec ceux de l'équité. Le concept de guerre juste est très lié à la conscience, à la morale et au droit.

La convention de La Haye en 1907 relative aux lois et coutumes de guerre constate que « les populations et les belligérants sont sous la sauvegarde et sous l'empire du droit des gens, tels qu'ils résultent [...] des lois de l'humanité [...] ».

Dans cet ordre d'idées, la fameuse "clause de Martens" stipule qu' "En attendant qu'un code plus complet des lois de la guerre puisse être édicté, les Hautes Parties contractantes jugent opportun

²⁶ « Notion de guerre juste » : http://fr.wikipedia.org/wiki/Doctrine_de_la_guerre_juste#Histoire_de_la_notion.

²⁷ Voir en ce sens, Jean-Marie Henckaerts, Louise Doswald-Beck, *Droit international coutumier*, Volume I, Règles, Bruxelles, Bruylant, C.I.C.R., 2006 ; F. Bugnion, *Le droit international humanitaire coutumier et les conflits armés non internationaux*, Revue suisse de droit international et européen, 2/2007, p. 165-214 ; Blaise Bachofen, Céline Spector, Jean-Jacques Rousseau, *Principes du droit de la guerre, écrits sur la paix perpétuelle*, édition Vrin, Paris, 2008.

de constater que, dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires adoptées par elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique"²⁸.

La clause de Martens fait partie du droit des conflits armés depuis sa première apparition dans le préambule de la Convention (II) de La Haye, du 29 juillet 1899 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe²⁹ : Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre; et ensuite dans la Convention (IV) de La Haye, du 18 octobre 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe³⁰ : Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre³¹. Cependant, le droit des conflits armés se résume en quatre préceptes : ne pas attaquer les non-combattants, ne pas attaquer les combattants n'importe comment, traiter humainement les personnes en son pouvoir, protéger les victimes.

De même, on retrouve cette clause dans les Conventions de Genève du 12 août 1949 qui définissent des règles de protection des personnes en cas de conflit armé, notamment les soldats de certaines actions, les blessés et prisonniers de guerre, mais aussi les civils et leurs biens, surtout que la Convention (IV) de Genève du 12 août 1949³², affirme dans son introduction que "La Convention ne se substitue pas aux dispositions du Règlement de La Haye de 1907, qui reste en vigueur,".

Aussi, cette clause est présente dans les deux Protocoles additionnels du 8 juin 1977, le premier protocole concernant la protection des victimes lors des conflits internationaux, mais également lors des "conflits armés dans lesquels les peuples luttent contre la discrimination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes" (article 2). Le second protocole concernant la protection des victimes lors des guerres civiles: on parle de conflit armé non-international, par opposition aux conflits armés internationaux du Premier Protocole Additionnel³³.

²⁸ Voir dans ce sens, Éric David, *Principes de droit des conflits armés*, 4^e édition, Bruylant, Bruxelles, 2008 ; Rupert Ticehurst, « Revue internationale de la Croix-Rouge (RICR) », n°824, p. 133-142, du 30-04-1997.

²⁹ Voir ANNEXE I, p. 420.

³⁰ Voir ANNEXE II, p. 434.

³¹ Jean-Marie Henckaerts, Louise Doswald-Beck, *Droit international coutumier*, Volume I, Règles, Bruylant, Bruxelles, C.I.C.R., 2006, Introduction pp. XXXVII-XXXVIII.

³² <http://www.icrc.org/dih.nsf/INTRO/380>.

³³ Laurence Burgogme-Larsen, Paul Tavernier, *Un siècle de droit international humanitaire*, édition Bruylant, Bruxelles, 2001.

§ 1. – Concept de droit naturel et positivisme juridique

La clause de Martens sert de lien entre les règles positives de droit international relatives aux conflits armés et le droit naturel. L'une des raisons pour lesquelles ce dernier a perdu du terrain est son caractère entièrement subjectif. Les États qui s'affrontaient faisaient valoir des normes contradictoires du droit naturel.

Pour cela, il est utile de rappeler que le droit naturel est l'ensemble des normes prenant en considération la nature de l'homme et sa finalité dans le monde. Le droit naturel s'oppose au droit positif, et diffère du concept de loi naturelle. C'est un droit qui dérive de la nature d'une chose.

Selon certains auteurs, la théorie du droit naturel aurait conduit au XVIII^e siècle à la formulation des droits de l'homme, aux États-Unis et en France, dans diverses déclarations des droits de l'homme. Cette continuité est toutefois contestée par d'autres.

La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 constate quatre droits naturels fondamentaux : liberté, propriété, sûreté, résistance à l'oppression.

Dans l'histoire et dans la littérature on connaît fort bien le dilemme posé par les lois injustes ou déraisonnables. On se rappelle du drame d'Antigone par Sophocle, où les normes positives n'étaient pas conformes aux lois divines, où il fallait choisir entre les deux. Dans cet ordre d'idées, sont à relever, « La case de l'oncle Tom », de Harriet Beecher Stowe, où les lois des États du Sud des États-Unis qui protégeaient le système de l'esclavage, et celles des États du Nord obligeant le refoulement des esclaves qui avaient réussi à s'enfuir. Évidemment des lois injustes, *dura lex sed lex*³⁴.

Pourtant, il est à signaler que la codification du droit internationale par les Nations Unies et du droit international humanitaire par le Comité Internationale de la Croix Rouge a supprimé beaucoup d'injustices dans le droit positif et comblé beaucoup de trous juridiques. En conséquence, les normes juridiques d'aujourd'hui sont plus proches des normes morales que dans les drames de Sophocle, d'Euripide et de Stowe.

Le vrai problème se trouve ailleurs, à savoir, dans la mise en œuvre des normes juridiques. Hélas, la loi n'est pas la mathématique, et les normes sont très loin d'être mise en œuvre. Nous constatons que de graves violations des Conventions de Genève sont commises en toute impunité. C'est là que la communauté internationale doit se pencher, afin d'assurer le respect

³⁴ *La Case de l'oncle Tom (Uncle Tom's Cabin)* est un roman de l'écrivain américaine Harriet Beecher Stowe. Publié d'abord sous forme de feuilleton en 1852, il valut le succès immédiat à son auteur. Le roman eut un profond impact sur l'état d'esprit général vis-à-vis des Afro-Américains et de l'esclavage aux États-Unis ; il fut l'une des raisons de l'intensification des conflits qui menèrent à la Guerre de Sécession.

des normes juridiques et morales. La nature des lois humaines est d'être soumises à tous les accidents qui arrivent et de varier à mesure que les volontés des hommes changent³⁵. De même que les lois humaines tirent avantage de leur nouveauté, qui annonce une attention particulière et actuelle du législateur, pour les faire observer. La force des lois humaines vient de ce qu'on les craint.

Il y a bien sûr une loi naturelle, comme on le constate quand on lit les commentaires des lois positives. Par exemple, dans ses observations générales et dans sa jurisprudence, le Comité des droits de l'homme a dû interpréter l'article 18 du Pacte relatif aux droits civils et politiques en ce qui concerne la liberté de religion et sa manifestation. Pour l'interpréter, le Comité a dû tenir compte des normes morales, c'est-à-dire de la raison humaine, ce que Platon aurait appelé le *Logos*, et Aristote le *didaikon physikon*, ce que nous pourrions appeler l'éthique de la réciprocité, la règle d'or, ou le « golden rule ».

Conformément au principe de la justice naturelle, toute loi positive doit être juste et raisonnable (*metron ariston*), et la loi naturelle et les normes de droit positif ne sauraient pas être en conflit, parce que les normes du droit positif doivent servir la justice et refléter la loi naturelle. Le principe positiviste - dit on - Machiavélique selon lequel la fin pourrait justifier les moyens ne serait pas conforme ni avec la loi naturelle, ni avec les normes juridiques des droits humains ni avec les normes du droit international humanitaire³⁶.

Au XVII^e siècle, Grotius, qui a défini les bases du droit naturel, reprend les règles classiques de l'interdiction des tueries de femmes et d'enfants, ainsi que du devoir de respect des ministres de la religion, des laboureurs et des marchands.

Grotius précise en outre que dans la conduite de la guerre, ce qui est conforme au droit, n'est pas toujours permis. En effet, le devoir de charité envers son prochain interdit l'usage absolu de ce droit.

Cette idée est reprise par Vattel au XVIII^e siècle, lorsqu'il affirme que le droit d'utiliser la force en temps de guerre doit tenir compte des règles "de la justice, de l'équité et de l'humanité". Il rappelle le devoir de distinguer les combattants des civils innocents et d'épargner ces derniers.

Suivant le même esprit, Christian-Frédéric Wolf assure que même le fait d'entreprendre une guerre juste n'accorde pas le droit de commettre des actes de guerre contre la population inoffensive ou d'empoisonner les fontaines.

Cependant, ce sont les Scolastiques, et principalement Saint Thomas d'Aquin, qui inaugurent les théories modernes du droit naturel : le droit naturel fait certes partie du droit divin et est donc

³⁵ Montesquieu, *De l'Esprit des lois*, II, Folio essais, Volume 276, livre 26, chapitre II, p. 852-853.

³⁶ Voir dans ce sens, Alfred de Zayas, *Normes morales et normes juridiques ; Concurrence ou conciliation*, Nice, Université de Nice Sophia-Antipolis, 18 juin 2007, éd. Pedone, Paris 2008, pp. 81-87.

institué et voulu par Dieu, mais il s'appréhende par la *raison* humaine, en dehors de toute révélation. Il est donc universel.

Kant, dans une démarche qui n'est pas politique, mais philosophique, essaie de fonder une morale individuelle sur la raison seule³⁷. Le même acte peut selon l'intention qui y préside être moral ou immoral. Comment donc trouver un principe objectif et pratique qui nous dicte la « bonne » façon d'agir ? Kant trouve la réponse dans l'impératif catégorique, norme éthique suprême : « agis de telle sorte que la maxime de ta volonté puisse en même temps toujours valoir comme principe d'une législation universelle. » Un comportement ne pourrait donc être qualifié de juste que s'il est universalisable. Une autre formulation de cette éthique pourrait décrire l'ambition de l'éthique libérale : « Agis de telle sorte que tu traites l'humanité, aussi bien dans ta personne que dans la personne de tout autre, toujours en même temps comme une fin et jamais simplement comme un moyen ».

Pour Kant, le droit naturel de l'homme se résume à la liberté (« la liberté est l'unique droit originel revenant à chaque homme en vertu de son humanité »), et la vie sociale implique « la limitation de la liberté de chacun à la condition de son accord avec la liberté de tous, en tant que celle-ci est possible selon une loi universelle ».

Dans le XVIII^{ème} siècle, Jean-Jacques Rousseau avait écrit dans le chapitre 4 de son œuvre sur *Du contrat social ou Principes du droit politique* : « La guerre n'est donc point une relation d'homme à homme, mais une relation d'État à État, dans laquelle les particuliers ne sont ennemis qu'accidentellement, non point comme hommes, ni même comme citoyens, mais comme soldats; non point comme membres de la patrie, mais comme ses défenseurs. Enfin chaque État ne peut avoir pour ennemis que d'autres États, et non pas des hommes, attendu qu'entre choses de diverses natures on ne peut fixer aucun vrai rapport.... Ce principe est même conforme aux maximes établies de tous les temps et à la pratique constante de tous les peuples policés. Les déclarations de guerre sont moins des avertissements aux puissances qu'à leurs sujets. L'étranger, soit roi, soit particulier, soit peuple, qui vole, tue, ou détient les sujets, sans déclarer la guerre au prince, n'est pas un ennemi, c'est un brigand. Même en pleine guerre, un prince juste s'empare bien, en pays ennemi, de tout ce qui appartient au public ; mais il respecte la personne et les biens des particuliers ; il respecte des droits sur lesquels sont fondés les siens. La fin de la guerre étant la destruction de l'État ennemi, on a droit d'en tuer les défenseurs tant qu'ils ont les armes à la main ; mais sitôt qu'ils les posent et se rendent, cessant d'être ennemis ou instruments de l'ennemi, ils redeviennent simplement hommes, et l'on n'a plus de droit sur leur vie. Quelquefois, on peut tuer l'État sans tuer un seul de ses membres : or la guerre ne

³⁷ Emmanuel Kant, *Critique de la raison pratique*, 1788, réédition par Folio essais en 2001, Paris, vol. 133.

donne aucun droit qui ne soit nécessaire à sa fin. Ces principes ne sont pas ceux de Grotius ; ils ne sont pas fondés sur des autorités de poètes ; mais ils dérivent de la nature des choses, et sont fondés sur la raison »³⁸. Voilà donc la loi naturelle vue par Rousseau.

La clause de Martens est venue codifier ces principes déjà cités en droit naturel. Elle comprend les mêmes dispositions précitées ainsi que le même but, qui est la sauvegarde de la personne humaine et des gens. La clause a confirmé le respect à la vie humaine et au droit des gens tel qu'il résulte de la pratique établie entre des nations civilisées. Aussi, la clause est venue dans le même contexte des théories émises par Kant, Grotius, Rousseau, en affirmant les exigences de la conscience publique.

À la fin du XIX^e siècle, les concepts de positivisme juridique et de souveraineté de l'État dominaient la pensée juridique internationale, ce qui a mené à une vaste codification des lois de la guerre — premier domaine du droit international à être codifié.

Ce développement remarquable de la codification du droit international humanitaire ne doit cependant pas conduire à perdre de vue le droit humanitaire coutumier. Celui-ci garde toute son importance, pour au moins trois raisons :

Premièrement, si les Conventions de Genève sont aujourd'hui universellement acceptées, tel n'est pas encore le cas d'autres traités importants, au nombre desquels les Protocoles additionnels. Ces traités ne s'appliquent qu'entre États les ayant ratifiés, ou à l'intérieur de ces États. En revanche, les règles de droit international humanitaire coutumier – ce qu'on appelle parfois le droit international « général » – lient tous les États, et, le cas échéant, toutes les parties au conflit, même en l'absence d'un acte formel d'adhésion. Deuxièmement, le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux est loin de répondre pleinement aux besoins de protection que suscitent ces conflits. De l'aveu même des conférences diplomatiques qui les ont adoptés, l'article 3 commun aux Conventions de Genève de 1949 et le Second Protocole additionnel à ces Conventions ne représentent qu'une réglementation minimale. La pratique des États va au-delà de ce que ces mêmes États ont accepté dans les conférences diplomatiques, puisque la plupart d'entre eux admettent que l'essentiel des règles coutumières relatives à la conduite des hostilités s'applique à tous les conflits armés, internationaux ou non internationaux.

Enfin, la coutume permet d'éclairer l'interprétation d'un traité. C'est en effet une règle bien établie qu'un traité doit être interprété de bonne foi et à la lumière de l'ensemble des règles pertinentes du droit international.

³⁸ Jean-Jacques Rousseau, *Du contrat social ou Principes du droit politique*, publié à Amsterdam en 1762, édition Le Livre de Poche, Paris, 6 mars 1996.

La réglementation conventionnelle des moyens et des méthodes de guerre remonte à la Déclaration de Saint-Pétersbourg de 1868, aux Règlements de La Haye de 1899 et de 1907 et au Protocole de Genève de 1925 sur les gaz. Elle s'est développée plus récemment avec la Convention de 1972 sur les armes biologiques, les Protocoles additionnels de 1977, la Convention de 1980 sur les armes classiques et ses cinq Protocoles, la Convention de 1993 sur les armes chimiques et la Convention d'Ottawa de 1997 sur l'interdiction des mines antipersonnel. La protection des biens culturels en période de conflit armé est quant à elle régie par la Convention de La Haye de 1954 et ses deux Protocoles. Enfin, le Statut de la Cour pénale internationale, adopté en 1998, contient, entre autres, une liste de crimes de guerre relevant de la compétence de la Cour.

Le droit international positif est déterminé par la volonté conventionnelle de l'État, qui peut se manifester par l'acceptation des dispositions d'un traité, ou par une pratique étatique favorisant ou empêchant le développement d'une règle coutumière³⁹.

Cependant, trois obstacles de taille entravent l'application de ces traités dans les conflits armés actuels et expliquent la nécessité et l'utilité d'une étude sur les règles coutumières du droit international humanitaire : l'absence de ratification universelle de la plupart des traités de droit humanitaire, le besoin de qualifier un conflit armé comme international, non international ou mixte, avant de connaître les règles conventionnelles applicables et enfin, l'état rudimentaire du droit conventionnel régissant les conflits armés non internationaux.

En adoptant une interprétation positiviste du droit international, les États qui ne consentent pas à être liés par les règles d'un traité ou qui refusent le développement de règles coutumières restent en dehors de l'ordre juridique régi par ces normes : l'assujettissement à une norme positive dépend de la volonté de l'État. Il s'agit donc d'un droit consensuel. Si cette volonté fait défaut, l'État n'est pas lié par ladite règle et, partant, n'est pas responsable devant la communauté internationale s'il ne la respecte pas.

Selon le professeur Brownlie, professeur à l'Université d'Oxford et qui adopte le positivisme objectif, les États peuvent « se dégager » du développement d'une règle coutumière : « (...) Un État peut se dégager d'une règle coutumière en formation. Il devra établir clairement son objection et il aura probablement à réfuter une présomption d'acceptation. Quels que soient les

³⁹ Selon R. Ago, *Positive Law and International Law*, « American Journal of International Law », vol. 51, 1957, p. 693, « le droit international positif est la partie du droit qui est établie par l'accord tacite et exprès des différents États », (traduction C.I.C.R.).

fondements théoriques du principe, il est bien reconnu par les tribunaux internationaux, ainsi que par la pratique des États »⁴⁰.

Contrairement au droit positif, le droit naturel est universel, et lie tous les peuples et tous les États. C'est donc un droit non consensuel fondé sur la notion de la prédominance de la justice. Le droit naturel a été dans une large mesure évincé par le succès croissant des interprétations positivistes du droit international.

Selon Schachter, professeur de droit international et de diplomatie ainsi que conseiller aux Nations Unies, « il était apparu évident aux juristes internationaux, comme il l'avait été à d'autres, que les États qui créaient et appliquaient le droit n'étaient guidés ni par des principes moraux ni par la « raison naturelle » ; ils agissaient pour des raisons de pouvoir et d'intérêt. Il s'ensuivait le droit ne pouvait être établi que par le biais des méthodes effectivement utilisées par les États pour accomplir leur « volonté politique »⁴¹.

Cependant, le jugement du Tribunal de Nuremberg en 1945, qui s'est appuyé dans une large mesure sur le droit naturel pour déterminer la culpabilité du haut commandement nazi, a confirmé que le droit naturel conservait sa validité en tant que fondement du droit international au XX^e siècle.

Les tenants de l'illicéité des armes nucléaires ont souligné l'importance du droit naturel et ont instamment invité la Cour internationale de justice à examiner la question au-delà des règles positives du droit international.

La clause de Martens était cette position, puisqu'elle indique que le droit des conflits armés n'offre pas seulement un code de droit positif, mais aussi un code moral. Ceci donne aux opinions des petits États et des membres individuels de la communauté internationale la possibilité d'influencer le développement du droit de la guerre. Cette partie du droit international ne devrait pas refléter les seules vues des grandes puissances militaires. Il est extrêmement important que le développement du droit des conflits armés reflète les vues de l'ensemble de la communauté mondiale.

En outre, le système juridique international diffère des systèmes juridiques nationaux en ce qu'il n'a pas d'organe législatif central. Le droit international est décentralisé, parce que son évolution dépend du large consensus des États, que ce soit pour la ratification d'un traité ou pour le développement de règles de droit international coutumier. Par conséquent, il peut s'écouler un temps assez long entre l'apparition de critères moraux et la constitution de règles de droit positif

⁴⁰ Voir I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 4^e édition, Clarendon Press, Oxford, 1990, p. 10, (traduction C.I.C.R.).

⁴¹ O. Schachter, *International Law in Theory and Practice*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1991, p. 36, (traduction C.I.C.R.).

traduisant ces critères. De même, il peut s'écouler du temps entre les « progrès » de la technologie militaire et la mise au point de critères normatifs destinés à contrôler ou à interdire l'emploi de ces technologies militaires.

C'est ainsi que le droit positif peut s'avérer impuissant à protéger les gens des excès perpétrés pendant un conflit armé. Il est donc important de reconnaître l'existence d'un code moral en tant qu'élément du droit des conflits armés venant s'ajouter au code de droit positif⁴².

La philosophie dominante en droit international est positiviste. Les obligations envers la communauté internationale sont donc régies par une combinaison de droit des traités et de droit coutumier, ce qui a des incidences importantes en ce qui concerne le droit des conflits armés. En refusant de ratifier des traités ou de consentir au développement des règles coutumières correspondantes, les grandes puissances militaires peuvent exercer un contrôle sur la teneur du droit des conflits armés. Les autres États sont impuissants à interdire certaines technologies que possèdent les puissances militaires. Ils peuvent, certes, adopter des résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies pour indiquer leur désapprobation mais, s'il y a des votes négatifs et des abstentions, ces résolutions, d'un point de vue strictement positiviste, ne sont pas normatives. La clause de Martens sert de lien entre les règles positives de droit international relatives aux conflits armés et le droit naturel. L'une des raisons pour lesquelles ce dernier a perdu du terrain est son caractère entièrement subjectif. Les États qui s'affrontaient faisaient valoir des normes contradictoires du droit naturel.

Cependant, la clause de Martens établit un moyen objectif de définir le droit naturel : les exigences de la conscience publique. Ceci enrichit considérablement le droit des conflits armés et permet à tous les États de participer à son développement. Les grandes puissances militaires n'ont cessé de s'opposer à l'influence du droit naturel sur le droit des conflits armés, bien qu'elles aient fait appel à ce même droit naturel pour les accusations de Nuremberg.

Dans son avis consultatif, la Cour internationale de justice n'a pas précisé dans quelle mesure la clause de Martens admettait que des notions de droit naturel influent sur l'évolution du droit des conflits armés. Si l'avis n'a donc pas clarifié ce que devrait être l'interprétation correcte de la clause, il a néanmoins donné lieu à un intéressant débat sur cet élément important — et souvent négligé — du droit des conflits armés.

⁴² Voir dans ce contexte, Blandine Barret-Kriegel, *Droit naturel et droits de l'homme*, PUF, Paris, 1989, 118 p. ; Alain Sériaux, *Le Droit naturel*, collection Poche, Paris, 1999, 512 p. ; Patrick Simon, *Le Droit naturel, ses amis et ses ennemis*, François-Xavier de Guibert, Paris, 2006, 235 p.

§ 2. – Origine et portée de la clause de Martens

La clause de Martens se fonde sur une déclaration lue par le professeur Frédéric de Martens - à qui elle doit son nom -, juriste estonien au service du tsar, délégué russe à la Conférence de la paix réunie à La Haye, le 29 juillet 1899⁴³. Martens avait présenté cette déclaration après que les délégués à la Conférence de la paix n'eurent pas réussi à se mettre d'accord sur la question du statut des civils qui prenaient les armes contre une force occupante⁴⁴.

Aussi, la clause de Martens présente une certaine filiation avec le 5^e considérant de la Déclaration de St-Pétersbourg de 1868 dans la mesure où il était stipulé que « l'emploi d'armes qui aggraveraient inutilement les souffrances des hommes mis hors de combat, ou rendraient leur mort inévitable serait dès lors contraire aux *lois de l'humanité* ».

Cette clause adoptée en 1899 pour pallier d'éventuelles lacunes du droit conventionnel, notamment à propos de la protection des civils, fait partie du droit international humanitaire coutumier. Sa formulation interdit toute interprétation a contrario, affirme le Comité International de la Croix-Rouge. En effet, « puisqu'ils reflètent la conscience publique, les principes de l'humanité constituent une référence universelle » qui s'imposent à tous, indépendamment de l'adhésion ou non aux Traités de Genève.

On peut voir dans cette disposition une confirmation de l'obligation d'appliquer les règles essentielles de protection des droits de la personne dans un conflit armé. Tel est également le sens du § 1 de la résolution 2675 (XXV) où l'Assemblée générale des Nations Unies proclame que « les droits fondamentaux de l'homme demeurent pleinement applicables en cas de conflit armé »⁴⁵. Déjà en 1967, le Conseil de sécurité disait dans le préambule de sa résolution 237 adoptée lors de la « guerre des 6 jours » entre Israël et ses voisins : « que les droits de l'homme essentiels et inaliénables doivent être respectés même dans les vicissitudes de la guerre » (2^e considérant)⁴⁶.

⁴³ Pour une description détaillée de la vie et des travaux de Martens, voir V. Poustogarov, *Un humaniste des temps modernes : Fiodor Fiodorovitch Martens (1845-1909)*, « Revue internationale de la Croix-Rouge (RICR) », n° 819, mai-juin 1996, pp. 322-338 ; voir aussi J. Kross, *Le départ du professeur Martens*, Laffont, Paris, 1990, p. 333.

⁴⁴ R. Ticehurst, *La clause de Martens et le droit des conflits armés*, « Revue internationale de la Croix-Rouge », n°824, 1997, pp. 133-142.

⁴⁵ Dans le même sens, M. El Kouhene, *Les garanties fondamentales de la personne en droit humanitaire et droit de l'homme*, éditions Martinus Nijhoff, Dordrecht, p. 86 ; S/Rés. 1296, 19 avril 2000, § 19.

⁴⁶ D. Turpin, *Droits de l'homme et droit international humanitaire*, C.I.C.R. et C.R. française, Séminaire d'Avignon, 1988, p. 9 ; A. Eide, *The Laws of War and human rights. Differences and Convergences*, *ibid.*, p. 681 ; J. Patrnoic, *Les droits de l'homme et le droit international humanitaire*, Bull. dr. h., 91/1, p. 5 ; H. Gros Espiell, *Les droits de l'homme et le droit international humanitaire*, *ibid.*, p. 22 ; *Rapport du Secrétaire général des N. U. sur les droits de l'homme dans les conflits armés*, doc. O.N.U., A/7720, 1969, p. 12, §§ 23-24. H. Meyrowitz critique, au plan théorique cette référence aux droits de l'homme pour les conflits armés ; il estime que les deux systèmes ont des champs d'application distincts et irréductibles l'un à l'autre, « Le droit de la guerre et les droits de l'homme », *Revue de droit public et science politique*, 1972, p. 1060 et s.

La clause de Martens, les résolutions 237 (1967) et 2675 (XXV), ainsi que la résolution adoptée par l'Institut de droit international (IDI) en 1999⁴⁷, se limitent aux droits les plus fondamentaux de la personne. Quoi qu'il en soit, l'esprit de ces textes implique que si un belligérant doit suspendre l'application de certains traités, ceux relatifs aux droits de la personne ne devraient pas être parmi les premiers touchés.

C'est d'autant plus vrai qu'une guerre, malgré la gravité de la situation qu'elle représente, ne constitue pas toujours pour l'État belligérant une menace telle qu'il puisse en tirer prétexte pour suspendre, par exemple, toute disposition protectrice des droits de la personne. Ainsi, la guerre des Malouines (1982) n'a nullement contraint le Royaume-Uni à suspendre certaines dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme (art. 15)⁴⁸.

En règle générale, la notion de guerre en tant que cause de suspension des règles protectrices des droits de la personne devrait être interprétée de manière restrictive, surtout que c'est justement dans cette hypothèse que les droits de la personne sont les plus menacés.

La clause de Martens oblige les États à se référer aux principes de l'humanité et à leurs exigences « chaque fois qu'une règle du droit international humanitaire manque de rigueur ou de précision : dans ces cas-là, le champ et l'objectif de la règle doivent être définis par rapport à ces principes et exigences », a affirmé le Tribunal Pénal International de l'Ex-Yougoslavie (T.P.I.Y.) le 14 janvier 2000 à propos de l'affaire Kupreskic et consorts.

Dans son avis consultatif sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, du 8 juillet 1996, la Cour internationale de Justice renvoie elle aussi à la clause de Martens. Et lors des débats ayant précédé à l'adoption de cet avis, elle a montré l'existence d'un droit positif dépendant de la volonté étatique à côté d'un droit naturel qui s'impose aux États et qui est universel.

En outre, la Conférence diplomatique de 1977, qui a donné lieu à la rédaction du Protocole additionnel I, a clairement manifesté à quel point la clause de Martens restait importante en l'enlevant du préambule, où elle figurait à l'origine, c'est-à-dire dans le projet de 1973, pour en faire une disposition substantielle du Protocole. Il ne fait donc aucun doute que la clause de Martens garde toute sa pertinence. Nauru l'a confirmé en déclarant que : « (...) La clause de Martens n'a pas été une aberration historique. De nombreuses conventions contemporaines

⁴⁷ En 1999, lors de sa session de Berlin, l'Institut adopte une résolution sur « l'application du droit international humanitaire et *des droits fondamentaux de l'homme* dans les conflits armés auxquels prennent part des entités non étatiques » où il est précisé : « Toutes les parties aux conflits armés auxquels prennent part des entités non étatiques, indépendamment de leur statut juridique, de même que les N.U. et les organisations régionales et autres organisations internationales compétentes, ont l'obligation de respecter le droit international humanitaire *de même que les droits fondamentaux de l'homme*. », (art. II).

⁴⁸ R. Ergéc, *Les droits de l'homme à l'épreuve des circonstances exceptionnelles*, Bruylant, Bruxelles, 1987, p. 127.

relatives au droit de la guerre ont assuré sa pérennité »⁴⁹. De l'avis des grandes puissances militaires, il fallait traiter les civils comme des francs-tireurs et les rendre passibles d'exécution ; de leur côté, les petites nations soutenaient qu'il fallait les traiter comme des combattants réguliers⁵⁰. Bien qu'elle ait été formulée à l'origine spécifiquement pour résoudre ce différend, la clause est réapparue plus tard, sous des formes diverses quoique similaires, dans des traités ultérieurs réglementant les conflits armés⁵¹.

Il convient ici de noter que le droit des conflits armés constitue une branche spécifique du droit international public et regroupe trois domaines spécifiques :

- Le droit de la guerre ou *droit de La Haye*.
- Le droit international humanitaire ou *droit de Genève*.
- Le droit de la maîtrise des armements.

Le droit de La Haye et le droit de Genève constituent, sous l'appellation de Droit international humanitaire, un ensemble de règles qui, pour des raisons humanitaires, visent à limiter les effets des conflits armés et les violences et protéger les droits fondamentaux de la personne humaine en cas de guerre. Le droit de La Haye peut se résumer en une formule simple : ne pas attaquer n'importe qui, n'importe quoi, n'importe comment. Cette dénomination première est depuis la II^e guerre mondiale et la Convention de Genève de 1949, souvent remplacée par celle de "Droit international humanitaire", pour en faire ressortir davantage les fins humanitaires, à protéger les personnes qui ne participent pas ou plus aux hostilités et à restreindre les méthodes et moyens de guerre. Comme M. Deyra l'écrit : « Les règles humanitaires sont les seules armes des victimes. »⁵²

Cependant, Le droit de la guerre est une expression pour désigner les lois, en général coutumières, sur lesquelles s'entendent les peuples ennemis lorsqu'ils sont en guerre. Les premières traces d'un droit de la guerre nous proviennent des babyloniens. Cette trace c'est le Code d'Hammourabi, roi de Babylone, qui, 2000 ans avant J-C. explique ainsi ses lois imposant un code de conduite en cas de guerre : « Je prescris ces lois afin que le fort n'opprime pas le faible ».

⁴⁹ Nauru, exposé écrit sur l'avis demandé par l'Organisation mondiale de la Santé, p. 46 (traduction C.I.C.R.).

⁵⁰ Voir F. Kalshoven, *Restrictions à la conduite de la guerre*, Genève, C.I.C.R., 1987, p. 15.

⁵¹ Convention de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre (Convention no IV), préambule ; les quatre Conventions de Genève de 1949 relatives à la protection des victimes de la guerre (CG I : article 63 ; CG II : article 62 ; CG III : article 142 ; CG IV : article 158) ; Protocole additionnel I de 1977, article premier, par. 2, et Protocole additionnel II de 1977, préambule ; Convention des Nations Unies de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination, préambule : Toutes ces Conventions peuvent être trouvées sur le site du Comité International de la Croix-Rouge suivant : <http://www.icrc.org/fre>

⁵² M. Deyra, *Droit international humanitaire*, Gualino, Paris, 1998, p. 16.

Dans ses remarquables *Principes du droit international humanitaire*, J. Pictet écrit : « l'ancienne devise du droit de la guerre 'fais à ton ennemi tout le mal que tu peux lui faire' est remplacée par la nouvelle loi 'ne fais pas à ton ennemi plus de mal que le but de la guerre ne l'exige'. »⁵³ J. Pictet précise sa pensée en tirant de la formule précitée les deux grands principes de base du droit des conflits armés :

- Au moment de l'affrontement, le choix des moyens de nuire à l'ennemi n'est pas illimité ;
- Les personnes au pouvoir de l'ennemi doivent être traitées avec humanité.

Le premier principe qui apparaît principalement aux articles 22 du Règlement de La Haye, 35 § 1 du 1^{er} Protocole additionnel et 6 § 1 de la circulaire du Secrétaire général des Nations Unies, constitue le fondement du droit dit de La Haye. Ce principe englobe un autre principe classique du droit des conflits armés : le principe de proportionnalité. Celui-ci interdit aux belligérants toute action qui, licite *in abstracto*, apparaîtrait comme illicite *in concreto* en raison de son caractère excessif, c'est-à-dire, en raison du fait qu'elle n'apporterait pas de réel bénéfice stratégique à son auteur. Déjà énoncé par Napoléon et codifié par F. Lieber au titre de la « nécessité militaire » (art. 14-16 des *Instructions for the Government of Armies of the U.S. in the Field*, 24 avril 1863), ce principe interdit notamment les destructions inutiles (Règlement de La Haye, article 23 g ; Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg, article 6 b, *in fine* ; Conventions de Genève, article 50/I, 51/II et 147/IV *in fine*) ou excessives (1^{er} Protocole additionnel, article 51 § 5, b ; 56 ; 57 § 2, a et b ; 85 § 3, b et c) par rapport au résultat recherché⁵⁴.

Le second principe – ou principe d'humanité – figure notamment dans les articles 3 commun, 12/I, 12/II, 13/III et 27/IV des Conventions de Genève de 1949, 11 du 1^{er} Protocole additionnel, 4 du 2^e Protocole additionnel (et à bien d'autres endroits encore), et forme la source du droit dit de Genève. Ce principe, parfois appelé, loi du moindre mal.

Cependant, les juristes spécialisés en droit humanitaire voient leur tâche compliquée par le fait qu'il n'existe aucune interprétation usuelle de la clause de Martens, et qu'ils sont, au contraire, confrontés à diverses interprétations plus ou moins larges. Dans son sens le plus restreint, la

⁵³ Jean Pictet, *Développement et principes du droit international humanitaire*, Institut Henry-Dunant, Pedone, Paris, 1983, p. 30.

⁵⁴ E. Kwakwa, *The International Law of Armed Conflict: Personal and Material Fields of Application*, Kluwer-Nijhoff, Dordrecht, 1992, pp. 38-39.

clause sert à rappeler que le droit international coutumier continue d'être applicable après l'adoption d'une norme conventionnelle⁵⁵.

Selon une optique plus large, étant donné que peu de traités internationaux relatifs au droit des conflits armés sont complets, la clause de Martens stipule que tout ce qui n'est pas expressément interdit par un traité n'est pas pour autant autorisé⁵⁶.

Quant à l'interprétation la plus large, elle veut que la conduite dans les conflits armés ne soit pas jugée uniquement selon les traités et la coutume, mais aussi selon les principes d'humanité et les principes du droit international évoqués par la clause.

De toute façon, si le droit des conflits armés ne régit pas spécifiquement certaines situations, cela ne signifie pas que celles-ci sont en dehors de toute norme juridique ; de telles situations continuent à relever notamment de la clause de Martens, et on peut donc considérer que le fait pour une Partie belligérante de mener contre son propre territoire ou contre sa propre population des attaques qui seraient interdites si elles étaient menées contre une autre Puissance belligérante violerait les « principes du droit des gens tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique ». De tels faits pourraient d'ailleurs être constitutifs de « crimes contre l'humanité ».

La clause de Martens est importante parce que, de par sa référence au droit coutumier, elle souligne la portée des normes coutumières dans le règlement des conflits armés. En outre, elle invoque les « principes de l'humanité » et les « exigences de la conscience publique ». Il est capital de comprendre la signification de ces termes. L'expression « principes de l'humanité » est synonyme de « lois de l'humanité » ; la première version de la clause de Martens (préambule de la Convention II de La Haye de 1899) se réfère aux « lois de l'humanité » ; la version ultérieure (Protocole additionnel I), se réfère aux « principes de l'humanité ». Ces derniers sont interprétés comme interdisant d'utiliser des moyens et méthodes de guerre qui ne seraient pas nécessaires pour obtenir un avantage militaire précis⁵⁷. Les principes d'humanité, représentent une garantie contre des massacres et des souffrances inutiles. Ils constituent un formidable atout pour assurer un véritable retour à la paix après la fin d'un conflit armé.

La clause de Martens a toujours une application vitale aujourd'hui – par exemple dans le contexte de la soi-disant « guerre contre le terrorisme ». Il est évident que la lutte contre les actes

⁵⁵ C. Greenwood, *Historical Development and Legal Basis*, « The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts », édition Dieter Fleck, Oxford University Press, Oxford/New York, 1995, p. 28 (§ 129).

⁵⁶ Y. Sandoz, C. Swinarski, B. Zimmermann (éd.), *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, C.I.C.R./Martinus Nijhoff, Genève, 1986, pp. 38-39 (§ 55) ; N. Singh et E. McWhinney, *Nuclear Weapons and Contemporary International Law*, 2^e édition, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1989, pp. 46-47.

⁵⁷ E. Kwakwa, *op. cit.*, Kluwer Academic, Dordrecht, 1992, p. 36.

terroristes doit être menée tout en respectant les droits humains et le droit international humanitaire. Il ne s'agit pas de choisir entre l'un ou l'autre.

De même que la clause de Martens figure parmi les principes de mise en œuvre et d'application du droit des conflits armés, dont on cite ceux qui nous paraissent tout particulièrement importants :

- 1- L'égalité des belligérants devant le droit de la guerre⁵⁸.
- 2- Le rejet de la clause *si omnes* : énoncée à l'art. 2 de la 4^e Convention de La Haye de 1907, cette clause prévoyait que le Règlement annexé à la Convention ne s'appliquerait dans un conflit armé qu'à la condition que toutes les Parties belligérantes fussent liées par la Convention.
- 3- Le caractère unilatéral et non réciproque des engagements souscrits par les États ou l'exclusion du *tu quoque* : ce principe essentiel du droit des conflits armés résulte de l'art. 1^{er} commun aux 4 Conventions de Genève et de l'article 1^{er} § 1 du 1^{er} Protocole additionnel par lesquels « les Hautes Parties Contractantes (HPC) s'engagent à respecter et faire respecter » ces instruments « en toutes circonstances ».
- 4- Et enfin bien sûr, la clause de Martens.

Nous pensons que cette clause produit un effet proche de celui résultant de certaines clauses générales de sauvegarde des droits fondamentaux que l'on trouve dans les instruments protecteurs des droits de l'homme. Selon ces clauses, des restrictions ou des dérogations aux droits fondamentaux de la personne reconnus dans les États parties ne peuvent en aucun cas y être apportées sous prétexte que la convention ne reconnaîtrait pas ces droits ou les reconnaîtrait à un moindre degré (Pacte relatif aux droits civils et politiques, article 5 § 2 ; Convention européenne des droits de l'homme, article 53 ; Convention américaine des droits de l'homme, article 29 ; Convention des droits de l'enfant, article 41). Ce type de clause qui est une illustration de l'intérêt dû aux victimes se retrouve aussi, mais de manière plus limitée, dans le droit des conflits armés (voir 1^{er} Protocole additionnel, article 75 § 8). Nous pensons toutefois que la clause de Martens joue un rôle analogue à ces dispositions pour l'ensemble du droit des conflits armés.

Selon l'interprétation de Jean Pictet⁵⁹, « l'humanité exige que l'on préfère la capture à la blessure, la blessure à la mort, que l'on épargne autant que possible les non-combattants, que l'on blesse de

⁵⁸ Sur ce principe, H. Meyrowitz, *Le principe de l'égalité des belligérants devant le droit de la guerre*, Paris, Pedone, 1970, 418 p. ; pour un exemple d'application, Nuremberg, Tribunal militaire américain, 19 février 1948, *List et al. (Procès des otages)*, A.D., 1948, 637.

⁵⁹ Jean Pictet, *Le droit humanitaire et la protection des victimes de la guerre*, Leiden, Sijthoff et Genève, Institut Henry-Dunant, 1973, p. 34.

la façon la moins grave — afin que le blessé soit opérable, puisse guérir — et de la façon la moins douloureuse ; que la captivité soit aussi supportable que possible »⁶⁰.

Cette partie de la clause de Martens n'ajoute pas grand-chose au droit des conflits armés en vigueur actuellement, puisqu'il semble que la protection offerte par les principes de l'humanité reflète celle que fournit la doctrine de la nécessité militaire. Cette doctrine exige que les belligérants ne déploient pas plus de force qu'il n'est strictement nécessaire pour atteindre leurs objectifs militaires légitimes⁶¹. Elle est déjà bien établie dans des traités comme le Règlement de La Haye de 1907, que le Tribunal militaire international de Nuremberg a expressément reconnu en 1946 comme déclaratoire de coutume.

En ce qui concerne les « exigences de la conscience publique », Nauru a soutenu, dans sa déclaration devant la Cour internationale de justice, que la clause de Martens autorisait la Cour, lorsque celle-ci s'efforçait de définir la portée des règles humanitaires des conflits armés, à prendre en considération les communications juridiques faites au nom des exigences de la conscience publique. Cet exposé se référait à « une quantité de projets de règlements, de déclarations, de résolutions, ainsi qu'à d'autres communications faites par des personnes et des institutions hautement qualifiées pour évaluer le droit de la guerre, sans être toutefois affiliées à un gouvernement » (traduction C.I.C.R.). Il citait, par exemple, la Déclaration de La Haye de 1989 sur l'« illicéité des armes nucléaires » faite par l'*International Association of Lawyers Against Nuclear Arms* (IALANA). Juristes de l'Est comme de l'Ouest avaient alors été unanimes pour déclarer cette illicéité, affirmant que l'emploi ou la menace d'emploi d'armes nucléaires était « un crime de guerre et un crime contre l'humanité, ainsi qu'une grave violation des autres règles du droit international coutumier et du droit des traités... »⁶².

La Commission du droit international (C.D.I.), créée le 21 novembre 1947 par l'Assemblée générale des Nations Unies (résolution A/RES/174(II)), et qui a pour mission de favoriser le développement progressif et la codification du droit international, a eu la chance de donner son avis sur la clause de Martens et d'appuyer le principe selon lequel les populations restent, en cas d'absence de la loi, sous la sauvegarde et la protection des lois de l'humanité.

La C.D.I. a soutenu cette position en affirmant que « [la clause de Martens] (...) énonce que même dans les situations qui ne sont pas couvertes par un accord international, les populations civiles et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des

⁶⁰ J. Pictet, *Développement et principes du droit international humanitaire*, Institut Henry-Dunant, Pedone, Paris, 1983, p. 77.

⁶¹ Voir E. Kwakwa, *op. cit.* (note 11), pp. 34-38.

⁶² Nauru, exposé écrit sur l'avis consultatif demandé par l'Organisation Mondiale de la Santé, p. 68, (traduction C.I.C.R.).

gens tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique »⁶³.

Les dispositions de la Convention de 1948 sur le crime de génocide, sont, sans doute, en relation avec la clause de Martens. Cette Convention prévoit dans son article premier que « Les Parties contractantes confirment que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, **est un crime du droit des gens**, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir ».

Donc, cette Convention se réfère au droit des gens comme source de respect des peuples et des populations, en temps de paix, comme en temps de guerre. Et c'est l'élément essentiel du crime de génocide.

Cet élément existe pareillement dans la clause de Martens qui dispose que « les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens ».

Il ne fait plus donc aucun doute sur la relation entre la Convention de 1948 et la clause de Martens et l'existence des éléments du crime de génocide au niveau de la clause de Martens. Toute intention criminelle, surtout génocidaire est interdite selon cette Convention, ainsi que selon la clause de Martens, d'où la similarité du contenu et du but des éléments de la Convention de 1948 et de la clause de Martens.

La Convention se réfère aux principes du droit des gens tel que déjà énoncés par la clause en 1899, dans la Convention de La Haye (II). De même que la clause prévoit la protection des individus et de leur vie humaine, ainsi, les éléments de la Convention de 1948 contiennent les mêmes dispositions, qui visent à la protection des gens et des groupes civiles.

D'où on peut déduire l'existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international et précisément dans le contenu de la clause de Martens.

§ 3. – La clause de Martens dans la jurisprudence internationale

A. – La C.I.J. et l'application du droit international humanitaire

Dans le souci d'intervenir plus efficacement dans le domaine humanitaire, la Cour internationale de justice a élaboré un concept qui s'érige, aujourd'hui, en norme de droit international, il s'agit des considérations élémentaires d'humanité. Considérées comme un aspect coutumier du droit international humanitaire par la Cour internationale de justice, les considérations élémentaires

⁶³ Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-sixième session, 2 mai — 22 juillet 1994, Assemblée générale des Nations Unies A/49/10, Nations Unies, New York, 1994, p. 343.

d'humanité sont un ensemble d'éléments d'appréciation qui tendent à la protection des besoins fondamentaux de l'être humain (vie, intégrité physique, bien être...). Ces considérations sont susceptibles d'influer sur l'interprétation et l'application des règles de droit international, par exemple, dans le droit de la guerre ainsi que dans le droit humanitaire. Les considérations élémentaires d'humanité, se réfèrent en effet, aux intérêts communs de tous les hommes, au bien commun universel et à l'existence d'une communauté internationale plus solidaire. Les règles d'humanité et le renforcement de la protection sur le plan pratique des individus et des populations dans le cadre de l'action interétatique. Ces règles font apparaître l'importance capitale que doit revêtir la protection des droits fondamentaux de la personne humaine et des règles du droit humanitaire dans les relations interétatiques, et elles contribuent, ce faisant, à garantir concrètement le respect des règles d'humanité fondamentales en toutes circonstances. Toutefois, le rôle de la Cour internationale de justice dans le cadre du droit humanitaire n'est qu'incident, compte tenu non seulement des missions qui lui sont assignées par son Statut et par la Charte des Nations Unies, mais aussi à cause des implications politiques que suscitent les différends de droit international humanitaire.

La protection internationale des Droits de l'homme est aujourd'hui l'une des préoccupations majeures, non seulement des États, mais aussi des organisations internationales. Ce qui justifie la création de plusieurs instruments et mécanismes nationaux, régionaux et internationaux de protection des Droits de l'homme. Dans le cadre international, c'est le système des Nations unies qui est reconnu comme le système universel de protection des Droits de l'homme. Le contrôle des principales conventions relatives aux droits humains est assuré par des organismes comme le Conseil des Droits de l'homme, les comités de suivi (torture, discrimination raciale,...), mais aussi la Cour internationale de justice. En ce qui concerne la Cour internationale de justice, la protection des Droits de l'homme se fait par le biais de sa jurisprudence. Il faut rappeler que la Cour internationale de justice est l'organe judiciaire principal des Nations Unies⁶⁴.

Dans le souci d'intervenir plus efficacement dans le domaine humanitaire, la Cour internationale de justice a élaboré un concept qui s'érige, aujourd'hui, en norme de droit international, il s'agit des *considérations élémentaires d'humanité*. Les *considérations élémentaires d'humanité*, considérées comme un aspect coutumier du droit international humanitaire par la Cour internationale de justice, sont un ensemble d'éléments d'appréciation qui tendent à la protection des besoins fondamentaux de l'être humain (vie, intégrité physique, bien être, etc....). Ces considérations sont susceptibles d'influer sur l'interprétation et l'application des règles de droit international, par exemple, dans le droit de la guerre ainsi que dans le droit humanitaire.

⁶⁴ Parfait Oumba, *La prise en compte de la règle de droit humanitaire dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice*, Université catholique d'Afrique centrale, Cameroun, *Revue Aspects*, n°2, 2008, pp. 69-83.

Toutefois, pour les questions liées à l'humanitaire, la Cour internationale de justice joue un rôle incident compte tenu non seulement des missions qui lui sont assignées par son Statut et par la Charte des Nations unies, mais aussi à cause des implications politiques que suscitent les différends de droit international humanitaire. En effet, le rôle de la Cour est celui d'interpréter le droit international et la pratique des États en cas de différend. Ce qui signifie que la Cour n'a pas une compétence spécialisée en matière de droit international humanitaire. Cette réflexion porte donc sur la démarche de la Cour lorsqu'elle est confrontée à des questions touchant des aspects humanitaires ou d'humanité. La prise en compte du caractère humanitaire de la règle de droit par la Cour internationale de justice n'est pas un phénomène récent : la Cour a pris partie dans le domaine du droit humanitaire quelques années seulement après sa création. Cet engagement s'est d'abord manifesté avec l'affaire du *Détroit de Corfou* dans laquelle la Cour affirmait l'existence de « certains principes généraux et reconnus, tels que les considérations élémentaires d'humanité, plus absolus encore en temps de paix qu'en temps de guerre⁶⁵. Elle en a déduit que l'Albanie aurait dû faire connaître l'existence d'un champ de mines dans le détroit de Corfou et « avertir les navires de guerre britanniques, au moment où ils approchaient, du danger imminent auquel les exposait ce champ de mines ». Les considérations élémentaires d'humanité ainsi évoquées le seront à nouveau dans plusieurs autres décisions de la Cour, par exemple dans l'arrêt du 24 mai 1980 concernant le *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*⁶⁶ ou encore à l'occasion du minage des ports du Nicaragua par les États-Unis⁶⁷. Dans cette dernière affaire, la Cour a estimé que, non seulement le comportement des États peut être apprécié en fonction des principes généraux de base du droit humanitaire, mais encore que l'article 3 commun aux quatre conventions de Genève du 12 août 1949 énonce certaines règles devant être appliquées dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international. Elle a ajouté que ces règles constituent aussi, en cas de conflits armés internationaux, un minimum indépendamment de celles plus élaborées qui viennent s'y ajouter pour de tels conflits. Elle a par la suite condamné les États-Unis pour avoir produit et répandu parmi les forces *Contras* un manuel de guérilla encourageant à commettre des actes contraires aux principes ainsi rappelés. La Cour internationale de justice a précisément reconnu que la convention VIII de la Haye et l'article 3 commun aux quatre conventions de Genève de 1949 avaient valeur déclaratoire et qu'ils traduisaient ces *considérations élémentaires d'humanité* évoquées dans sa jurisprudence relative au *Détroit de Corfou*. Il résultait clairement de cette jurisprudence que les textes

⁶⁵ C.I.J., *Détroit de Corfou*, arrêt, fond, arrêt du 9 avril 1949, *Rec.*, 1949, p. 21.

⁶⁶ C.I.J., *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*, arrêt du 24 mai 1980, *Rec.*, 1980, pp. 42 et 43.

⁶⁷ C.I.J., *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, fond, arrêt du 27 juin 1986, C.I.J., *Rec.*, 1986, p. 112.

mentionnés ne faisaient qu'apporter une reconnaissance conventionnelle à des règles humanitaires coutumières, *les considérations élémentaires d'humanité*⁶⁸.

Toutefois, « le droit de la Haye n'est pas le seul à avoir été ainsi inspiré par des principes ou coutumes élémentaires d'humanité. Il partage ce privilège avec le droit de Genève, du moins pour ce qui concerne l'article 3 commun aux quatre conventions de Genève du 12 août 1949 »⁶⁹. Dix ans après l'arrêt *Nicaragua* de 1986, la Cour sur demande de l'Assemblée générale, a rendu un avis le 8 juillet 1996 sur la licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé.

B. – Avis consultatif de la C.I.J., 8 juillet 1996

L'avis consultatif de la Cour internationale de Justice (C.I.J.) sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires du 8 juillet 1996 impliquait une analyse exhaustive du droit des conflits armés⁷⁰, ainsi que la Cour s'est clairement référée à la clause de Martens, en affirmant que cette clause stipule que dans l'absence d'une interdiction conventionnelle spécifique sur l'emploi des armes nucléaires, cela ne signifie pas pour autant que leur usage soit autorisé.

Donc, on remarque que la C.I.J. a consacré le rôle décisif de la clause de Martens, dans l'absence des textes conventionnels, et dans le but de protéger le droit des gens et la vie humaine, malgré que l'avis de la C.I.J. se soit intervenu en 1996, c.à.d. après 97 ans à la première apparition de la clause de Martens (le 29 juillet 1899, à la Convention (II) de La Haye). La clause continue donc à être une référence essentielle dans le droit international, et surtout dans le droit international humanitaire.

Aussi, la clause de Martens n'est pas un simple rappel de l'existence d'autres règles de droit international non contenues dans un traité spécifique, mais qu'elle a un caractère normatif en soi et, de ce fait, agit indépendamment des autres règles.

Bien que cette analyse fût spécifiquement axée sur les armes nucléaires, l'avis nécessitait une prise en considération générale du droit des conflits armés. La Cour dans cet avis a longuement

⁶⁸ Martin, Fanny, *Le droit international humanitaire devant les organes de contrôle des Droits de l'homme*, Revue Droits fondamentaux, n° 1, juillet-décembre 2001, p. 136.

⁶⁹ Dupuy, P.-M., *Les considérations élémentaires d'humanité dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice*, Mélanges Nicolas Valticos, A. Pedone, Paris, 1999, p. 122.

⁷⁰ Millet (A.-S.), *Les avis consultatifs de la Cour internationale de Justice du 8 juillet 1996*, R.G.D.I.P., vol. 101, 1997, pp. 141-175 ; Perrin De Brichambaut (M.), *Les avis consultatifs rendus par la C.I.J. le 8 juillet 1996 sur la licéité de l'utilisation des armes nucléaires dans un conflit armé (OMS) et sur la licéité de la menace et de l'emploi d'armes nucléaires (AGNU)*, A.F.D.I., vol. 42, 1996, pp. 315-336 ; Queneudec (J.-P.), *E.T. à la C.I.J. Méditations d'un extra-terrestre sur deux avis consultatifs*, R.G.D.I.P., vol. 100, 1996, pp. 907-914 ; Cour internationale de Justice, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif du 8 juillet 1996 — Voir R. Ticehurst, « The Advisory Opinion of the International Court of Justice on the legality of the threat or use of nuclear weapons », *War Studies Journal*, automne 2 (1), pp. 107-118.

analysé le droit humanitaire applicable en cas de conflit armé pour conclure que l'emploi d'armes nucléaires serait généralement contraire à ce droit, mais qu'en l'état actuel de ce droit, elle ne saurait se prononcer dans l'hypothèse où la survie même d'un État serait en cause. Toutefois, la Cour internationale de justice ne manque pas l'occasion de confirmer le caractère coutumier du droit international humanitaire. Elle déclare en effet que : « C'est sans doute parce qu'un grand nombre de règles du droit humanitaire applicables dans les conflits armés sont si fondamentales pour le respect de la personne humaine et pour des considérations élémentaires d'humanité, selon l'expression utilisée par la Cour dans son arrêt du 9 avril 1949 rendu en l'affaire du détroit de Corfou [...], que la convention IV de la Haye et les conventions de Genève ont bénéficié d'une large adhésion des États ». Ces règles fondamentales s'imposent d'ailleurs à tous les États, qu'ils aient ou non ratifié les instruments conventionnels qui les expriment, parce qu'elles constituent des principes intransgressibles du droit international coutumier⁷¹.

La Cour rappelle, ensuite, que la conduite des opérations militaires est soumise à un ensemble de prescriptions juridiques limitant en particulier le choix pour les belligérants des moyens de nuire à l'ennemi. Se trouve en particulier proscrit l'emploi des armes qui conviendraient à ce que la Cour n'appelle plus « les principes généraux de base du droit humanitaire » comme dans l'espèce de 1986, mais de manière analogue, « les principes cardinaux contenus dans les textes formant le tissu du droit humanitaire ». Elle identifie ces principes, cette fois indépendamment de la convention VIII de la Haye comme en 1949, ou l'article 3 commun aux quatre conventions de Genève de 1949, comme en 1986, mais par référence à la déclaration de Saint-Pétersbourg de 1868 et au règlement annexe à la convention VI de la Haye de 1907, concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre⁷². La Cour, cette fois-ci, identifie « *les principes cardinaux* » consistant dans la protection de la population et des biens de caractère civil et dans l'interdiction de causer des maux superflus aux combattants. Cependant, elle ne s'en tient pas là. Comme elle l'avait fait en 1986 à propos des quatre Conventions de Genève, dont elle rappelait que la dénonciation n'avait pas pour effet d'écartier les obligations en vertu des principes du droit des gens tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique, la Cour relie en 1996 les « *principes cardinaux* » aux termes de la clause de Martens. C'est dans ce contexte particulièrement emphatique que l'on retrouvera les « *considérations* », mais cette fois dans les termes suivants : « c'est sans doute parce qu'un grand nombre de règles du droit humanitaire applicables dans les conflits armés sont

⁷¹ C.I.J., *La licéité de l'emploi ou de la menace des armes nucléaires*, avis consultatif du 8 juillet 1996, *Rec.* 1996, §79.

⁷² C.I.J., *op. cit.*, *Rec.* 1996, §77.

si fondamentales pour le respect de la personne humaine et pour des considérations élémentaires d'humanité [...] que la convention IV de la Haye et les conventions de Genève ont bénéficié d'une large adhésion des États ». Toutefois, ces principes d'humanité et d'exigence de la conscience publique énoncés dans la clause de Martens ne peuvent être élevés au rang de sources indépendantes du droit international, puisque la pratique internationale le dément. Cependant elle enjoint, au minimum, de se référer à ces principes et exigences chaque fois qu'une règle du droit international humanitaire manque de rigueur ou de précision : dans ces cas là, le champ et l'objectif de la règle doivent être définis par rapport à ces principes et exigences. En l'espèce, cela supposerait que l'on interprète les articles 57 et 58 (et les règles coutumières correspondantes) de manière à limiter le plus possible le pouvoir discrétionnaire d'attaquer les belligérants et à renforcer par-là même la protection accordée aux civils⁷³.

Le caractère élémentaire des considérations porte souvent à confusion quant à leur hiérarchisation au sein des normes de droit international, mais une chose est sûre : elles ont un effet *erga omnes* dans le sens où elles s'appliquent à l'égard de tous les États. S'agissant de savoir si elles sont tributaires de la norme de *jus cogens*, les réponses sont diversifiées selon les cas.

La Cour déclare que « d'une manière générale, en effet, les considérations sont bel et bien toujours traitées comme sources d'obligations juridiques. Elles incorporent elles-mêmes les règles de droit international général dont le dénominateur commun est l'obligation de respecter la dignité humaine de la personne humaine, mais dont les applications concrètes, généralement définies en relation avec d'autres règles de droit international général (principes ou coutumes) peuvent être définies cas par cas, en fonction des circonstances de chaque espèce »⁷⁴.

Les considérations élémentaires d'humanité sont en tout cas généralement invoquées par la Cour internationale de justice pour désigner des normes impératives car, selon elle, elles sont « absolues »⁷⁵, « minimales »⁷⁶ et, enfin, « intransgressibles »⁷⁷. Les considérations sont en tout état de cause des règles de droit international général ne sortant pas de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de justice. Le juge pourra s'en inspirer, notamment, pour éviter de se trouver face à une situation de *non liquet* que pourrait engendrer la fausse constatation d'une violation

⁷³ *Affaire Kupreskic et consorts*, Tribunal pénal international pour l'Ex-Yougoslavie (T.P.I.Y.), Chambre de première instance II du 24 janvier 2000, § 525.

⁷⁴ Pierre-Marie Dupuy, *Les considérations élémentaires d'humanité dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice*, Mélanges Nicolas Valticos, A. Pedone, Paris, 1999, p.125.

⁷⁵ C.I.J., *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, fond, arrêt du 27 juin 1986, Recueil 1986, p.114, §219.

⁷⁶ La Cour a développé le caractère absolu des considérations élémentaires d'humanité dans son arrêt *Détroit de Corfou* de 1949 et dans celui du *Nicaragua* sur les mesures conservatoires.

⁷⁷ C.I.J., *La licéité de l'emploi ou de la menace des armes nucléaires*, avis consultatif du 8 juillet 1996, *Rec.* 1996, §79.

du droit international. La Cour invoque souvent les *Considérations*, afin d'indiquer aux États concernés qu'ils ne sauraient échapper à l'application des prescriptions de droit qui y sont contenues ou découlant directement de leur application. Ces règles fournissent au juge l'inspiration juridique lui permettant de souligner, si besoin est, le caractère fondamental d'une règle de droit ou des obligations précises qui en découlent :

« Bien comprise et bien pondérée, l'utilisation par les juges des considérations élémentaires d'humanité peut ainsi constituer l'un des moyens lui permettant d'accomplir en tant que de besoin, ce travail d'adéquation entre les principes éthiques, les règles juridiques qui les incorporent et l'appréciation concrète de la conduite des États ; sans qu'il s'octroie pour tant des pouvoirs normatifs dont il est dépourvu »⁷⁸.

Dans l'ensemble, la notion d'humanité à laquelle sont incorporées les « *considérations* », désigne non seulement la solidarité et l'interdépendance des peuples, mais y ajoute aussi une dimension transtemporelle, en englobant les générations passées, présentes et futures. La communauté internationale, disait le professeur René-Jean Dupuy, est un concept actuel, et l'humanité un concept transtemporel⁷⁹.

Le recours à la notion d'humanité incite, en effet, comme l'a suggéré Pierre Marie Dupuy, à imaginer des formules juridiques et institutionnelles d'internationalisation positive dans lesquelles seront confiés à un organe représentant les intérêts de l'humanité les pouvoirs nécessaires. La création des tribunaux pénaux internationaux et, surtout, de la Cour pénale internationale est une confirmation de cette internationalisation positive.

Conscient des difficultés que pouvait rencontrer la demande d'avis consultatif soumise à la Cour par l'Assemblée Mondiale de la Santé, ses initiateurs ont poursuivi leur action au sein de l'Organisation des Nations Unies. Ainsi, par sa résolution 49/75 K du 15 décembre 1994, l'Assemblée générale demanda-t-elle à la Cour internationale de Justice de rendre un avis consultatif sur la question suivante :

« Est-il permis en droit international de recourir à la menace ou à l'emploi d'armes nucléaires en toute circonstance ? ».

Dans le cadre de la procédure écrite, vingt-huit États (dont les États-Unis d'Amérique, la Fédération de Russie, la France et le Royaume-Uni) présentèrent des exposés ou des observations, tandis que vingt-et-un intervinrent au cours des audiences publiques.

Bien entendu, les exposés oraux et écrits présentés à la C.I.J. et l'avis qui en est résulté se sont abondamment référés à la clause de Martens, révélant un certain nombre d'interprétations possibles. L'avis lui-même ne fournit pas d'interprétation claire de la clause. Néanmoins, les

⁷⁸ Pierre-Marie Dupuy, P. M., *op. cit.*, p. 130.

⁷⁹ René-Jean Dupuy, *Cours de droit international général à l'Académie de la Haye*, 1998, 967 p.

déclarations de certains États et quelques-unes des opinions dissidentes ont fourni des éclairages très intéressants sur sa signification.

Dans son exposé, la Fédération de Russie affirme que la clause de Martens est devenue superflue, le droit des conflits armés ayant été entièrement codifié en 1949 et en 1977⁸⁰.

Le Royaume-Uni, pour sa part, déclare dans son exposé que la clause de Martens stipule clairement que l'absence d'une interdiction conventionnelle spécifique sur l'emploi des armes nucléaires ne signifie pas pour autant que leur usage soit autorisé. Il estime toutefois qu'elle n'établit pas, par elle-même, leur illicéité : pour une interdiction, il faut se référer à une règle de droit international coutumier.

Le Royaume-Uni ajoute : « Il est évident que même lorsqu'il n'existe pas de règle prohibitive applicable à un État particulier, la conduite de l'État en question doit être acceptable... »⁸¹.

Manifestement, il a opté pour une interprétation étroite de la clause de Martens, qui réduit celle-ci à un simple rappel de l'existence de normes positives du droit international coutumier ne faisant pas partie de traités spécifiques.

N'ayant pas trouvé de règle conventionnelle de portée générale, ni de règle coutumière interdisant spécifiquement la menace ou l'emploi des armes nucléaires en tant que telles, la Cour s'attache alors aux principes et règles du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés et au droit de la neutralité.

Après avoir brossé un rapide historique de la formation du droit international humanitaire, la Cour énumère les principes cardinaux qui en forment le tissu. « Le premier principe est destiné à protéger la population civile et les biens de caractère civil, et établit la distinction entre combattants et non-combattants. Selon le second principe, il ne faut pas causer de maux superflus aux combattants »⁸². La Cour se réfère également à la « clause de Martens », énoncée pour la première fois en 1899 et dont une version contemporaine se trouvant à l'article premier, paragraphe 2, du protocole additionnel I de 1977 se lit :

« Dans les cas non prévus par le présent protocole ou par d'autres accords internationaux, les personnes civiles et les combattants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens tels qu'ils résultent des usages établis, des principes de l'humanité et des exigences de la conscience publique ».

Sans se prononcer sur l'éventuelle nature de *jus cogens* de ces règles du droit international humanitaire, la Cour déclare qu'elles s'imposent à tous les États car il s'agit de « principes

⁸⁰ Fédération de Russie, exposé écrit sur l'avis demandé par l'Assemblée générale, p. 13.

⁸¹ Royaume-Uni, exposé écrit sur l'avis demandé par l'Assemblée générale, p. 21, (traduction C.I.C.R.).

⁸² Patricia Buirette, *Le droit international humanitaire*, collection Repères, La Découverte, Paris, 2008, 122 p.

intransgressibles du droit international coutumier »⁸³. Elle note que, « [d]e l'avis de la grande majorité des États et de la doctrine, il ne fait aucun doute que le droit humanitaire s'applique aux armes nucléaires », précisant qu'elle « partage cet avis » car toute autre conclusion « méconnaîtrait la nature intrinsèquement humanitaire des principes juridiques en jeu, qui imprègnent tout le droit des conflits armés et qui s'appliquent à toutes les formes de guerre et à toutes les armes, celles du passé, comme celles du présent et de l'avenir ».

Dans son avis, la C.I.J. précise simplement, à propos de la clause de Martens qu'elle « s'est révélée être un moyen efficace pour faire face à l'évolution rapide des techniques militaires »⁸⁴. Ceci nous éclaire peu sur la manière dont la clause devrait être interprétée dans la pratique. Certaines des opinions dissidentes sont plus révélatrices. Ainsi, dans la sienne, le juge Koroma met en question toute la notion de recherche d'interdictions spécifiques de l'emploi de certaines armes, affirmant : « La futile recherche d'une interdiction juridique expresse ne peut donc s'expliquer que par une forme extrême de positivisme... »⁸⁵.

Dans son opinion dissidente, le juge Shahabuddeen, membre de la C.I.J. de 1988 à 1997, se livre à une analyse très approfondie de la clause de Martens. Il se réfère tout d'abord à l'avis consultatif de la C.I.J., paragraphes 78 et 84, où la Cour établit que la clause de Martens est une règle de droit international coutumier et revêt donc un caractère normatif.

En d'autres termes, la clause elle-même fixe une règle de conduite pour les États. Se référant à des exposés tels que celui du Royaume-Uni cité plus haut, il déclare : « On ne voit pas quelle règle de conduite pour les États elle fixe, si elle se contente de rappeler aux États les règles de conduite qui existent tout à fait en dehors d'elle »⁸⁶. Le juge Shahabuddeen estime manifestement que la clause de Martens n'est pas un simple rappel de l'existence d'autres règles de droit international non contenues dans un traité spécifique, mais qu'elle a un caractère normatif en soi et, de ce fait, agit indépendamment des autres règles.

À l'appui de cette thèse, il se réfère à la Conférence de la paix réunie à La Haye en 1899, au cours de laquelle le représentant de la Belgique fit objection à l'inclusion de certains projets de dispositions dans la convention finale. Toutefois, après que la Conférence eut adopté la déclaration du professeur Martens, le délégué n'hésita plus à voter en faveur des dispositions contestées. Le juge Shahabuddeen conclut qu'un tel revirement ne put se produire que parce que le représentant avait estimé — suivi en cela par d'autres délégués — que la clause de Martens

⁸³ Jean-Marie Henckaerts, Paul Tavernier, *Droit international humanitaire coutumier*, Volume II, Bruylant, Bruxelles, 2008, 289 p.

⁸⁴ Avis consultatif de la C.I.J., *Rec. 1996*, § 78.

⁸⁵ Opinion dissidente du juge Koroma, C.I.J., *Rec. 1996*, p. 14.

⁸⁶ Opinion dissidente du juge Shahabuddeen, C.I.J., *Rec.*, 1996, p. 21.

apportait la protection que les dispositions controversées n'offraient pas, et avait elle-même force normative.

Le juge Shahabuddeen affirme que les principes de droit international évoqués dans la clause tirent leur origine de trois sources différentes : les usages établis entre nations civilisées (désignés par « usages établis » dans l'article premier, alinéa 2, du Protocole additionnel I), les lois de l'humanité (désignées par « principes de l'humanité » dans l'article premier, alinéa 2) et les exigences de la conscience publique (désignées par ces mêmes termes dans l'article premier, alinéa 2).

Il apparaît que, lorsqu'on entend déterminer toute la portée du droit des conflits armés, la clause de Martens permet d'aller au-delà du droit conventionnel et de la coutume, et de prendre en considération les principes de l'humanité et les exigences de la conscience publique.

Le juge Shahabuddeen a considéré que la Cour devait se limiter à des sources faisant autorité. Il s'est référé notamment aux résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies (AGNU). Toute une série de résolutions de l'AGNU ont condamné l'emploi des armes nucléaires.

Ainsi, la résolution AGNU 38/75 (du 15 décembre 1983) déclare que l'Assemblée générale « condamne résolument, sans réserve, et à jamais la guerre nucléaire comme contraire à la conscience et à la raison humaine... ». Étant donné que ni cette résolution ni les autres n'ont été adoptées à l'unanimité, il est peu probable qu'elles reflètent l'existence d'une norme coutumière *de lege lata*. En revanche, elles fournissent la preuve de la conscience publique⁸⁷.

Le juge Shahabuddeen a conclu que l'on pouvait considérer que la conscience publique, telle qu'elle était évoquée, par exemple, dans les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies, était opposée à l'emploi d'armes nucléaires comme étant inacceptable en toutes circonstances.

Cette position a été soutenue par les exposés écrits des États. Pour l'Australie, par exemple, « la question n'est pas de savoir si la menace ou l'emploi d'armes nucléaires est compatible avec l'un ou l'autre de ces instruments, mais si la menace ou l'emploi d'armes nucléaires est *en soi* incompatible avec les principes généraux de l'humanité. Tous ces instruments [...] offrent des preuves cumulatives que les armes qui ont des effets potentiellement si désastreux sur

⁸⁷ Voir également Sean McBride, *The Legality of Weapons of Social Destruction*, « Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet », C. Swinarski (éd.), Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1984, p. 406 : « De nombreuses résolutions adoptées par l'Assemblée générale des Nations Unies ont, directement ou par déduction, condamné entièrement l'usage, le stockage, le déploiement, la prolifération et la fabrication d'armes nucléaires. Ces résolutions n'ont peut-être pas, en elles-mêmes, force obligatoire, mais elles représentent sans aucun doute « les exigences de la conscience publique » au XX^e siècle, et entrent dans le cadre de l'interdiction formulée par la clause de Martens », (traduction C.I.C.R.).

l'environnement, ainsi que sur des civils et des cibles civiles, ne sont plus compatibles avec les exigences de la conscience publique »⁸⁸.

Quant au Japon, il a également affirmé : « (...) En raison de l'énorme pouvoir qu'ont les armes nucléaires de détruire, de tuer et de blesser des êtres humains, leur emploi est nettement contraire à l'esprit d'humanité qui constitue le fondement philosophique du droit international »⁸⁹. Au contraire, le professeur Greenwood estime que cette interprétation « (...) est inapplicable puisque le concept de « conscience publique » est trop vague pour pouvoir constituer le fondement d'une règle de droit séparée et qu'elle n'a rencontré qu'un faible soutien »⁹⁰.

Les positions défendues par les États dans leurs exposés à la Cour internationale de justice sur le problème des armes nucléaires et les opinions divergentes qu'ont données les juges pour y répondre, reflètent la constante opposition qui existe en droit international entre le droit positif et le droit naturel.

Les États préconisant la licéité de l'emploi d'armes nucléaires soutiennent qu'en l'absence d'une règle prohibitive de droit international, qu'elle soit conventionnelle ou coutumière, les armes nucléaires restent licites.

Alors que les États invoquant l'illicéité de l'emploi d'armes nucléaires estiment que même en l'absence d'une règle prohibitive de droit international, les armes nucléaires restent illicites, selon les « principes d'humanité » et « les exigences de la conscience publique ».

Donc, on peut conclure suite à cet avis consultatif rendu par la Cour internationale de justice le 8 juillet 1996, que même dans l'absence d'une règle écrite en droit international, les États restent liés à des obligations dérivantes du droit international coutumier, comme en particulier, la clause de Martens.

Les États ne peuvent invoquer la non-prohibition d'un acte qui sera illégitime et violant les principes d'humanité et les usages établis entre les nations civilisées, pour pratiquer une certaine politique d'hostilité envers un autre État. La clause de Martens peut donc être une référence acceptable et efficace en droit international, dans tous les cas où il y aura un manque au niveau des règles écrites et des traités internationaux relevant de la matière du droit international humanitaire.

⁸⁸ Australie, exposé oral devant la C.I.J., p. 57 (traduction C.I.C.R.).

⁸⁹ Japon, exposé oral devant la C.I.J., p. 18. Cette position est comparable aux arguments soumis par les demandeurs dans l'*Affaire Shimoda*, voir *Judicial Decisions*, « Tokyo District Court, December 7, 1963 », *Japanese Annual of International Law*, vol. 8, Tokyo, 1964, p. 216, où il était précisé que si les règles du droit international positif n'interdisaient pas l'emploi des armes nucléaires, elles étaient illégales au regard du droit international naturel ou logique émanant de l'esprit même de ces règles, (traduction C.I.C.R.).

⁹⁰ *Op. cit.*, p. 28, § 129, (traduction C.I.C.R.).

C. – La clause de Martens dans les jugements des tribunaux nationaux et internationaux

Plusieurs tribunaux nationaux et internationaux ont pris en compte la Clause de Martens dans leurs jugements. Cependant, aucun n'a établi que les lois de l'humanité et les exigences de la conscience publique constituaient une règle en tant que telle.

La Clause a servi plutôt comme une formulation générale des principes humanitaires ainsi que comme ligne directrice pour comprendre et interpréter les règles existantes du droit international humanitaire⁹¹.

La Clause de Martens a été notamment citée dans les décisions judiciaires suivantes :

- Décision de la Cour Suprême de Norvège, 27 février 1946, procédure d'appel contre Karl-Hans Hermann Klinge, Gestapo⁹².
- Décision du Tribunal militaire des États-Unis à Nuremberg, 10 février 1948 dans l'affaire États-Unis d'Amérique contre Krupp : Le Tribunal a dit au sujet de la clause de Martens qu'elle était « more than a pious declaration. It is a general clause making the usages established among civilized nations, the laws of humanity and the dictates of the public conscience into the legal yardstick to be applied if and when the (Hague) regulations do not cover specific cases occurring in warfare, or concomitant to warfare. »⁹³ (Traduction: Plus qu'une pieuse déclaration. C'est une clause générale rendant les usages fondés entre les nations civilisées, les lois d'humanité et la conduite de la conscience publique vers le repère légal pour être appliqué, si et quand les règlements de La Haye ne couvrent pas certains cas intervenants durant la guerre, ou bien concomitants avec la guerre).
- Décision de la Cour de Cassation des Pays-Bas, 12 janvier 1949, procès contre le SS Hanns Rauter.
- Décision du Conseil de guerre de Bruxelles dans l'affaire K.W., 8 février 1950⁹⁴.

⁹¹ Theodor Meron, *The Martens Clause, Principles of Humanity, and Dictates of Public Conscience*, *The American Journal of International Law*, vol. 94, N° 1, janvier 2000, pp. 78-89; Vladimir V. Pustogarov: *The Martens Clause in International Law*, in : *Journal of the History of International Law*. 1(2)/1999, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, S. 125-135; Ivan Shearer, « The Future of Humanitarian Intervention: Rules of conduct during humanitarian interventions », sur le site de la diplomatie Américaine.

⁹² Procès de Kriminallassistent Karl-Hans Hermann Klinge, 8 décembre 1945 - 27 février 1946, source : Commission des Nations Unies pour les crimes de guerre, volume III, London, HMSO, 1948.

⁹³ Juin 30, 1948, *ILR*, 15, 622; J. Pictet, « La restauration nécessaire des lois et coutumes applicables en cas de conflit », *Revue de la Commission internationale des Juristes*, 1969, p. 46 ; Draper, G.I.A.D., « Le développement du droit international humanitaire », in *Les dimensions internationales du droit humanitaire*, Genève-Paris, Institut Henry Dunant – UNESCO – Pedone, Paris, 1986, p. 96.

⁹⁴ Antonio Cassese, « The Martens Clause: Half a Loaf or Simply Pie in the Sky? », *Journal Européen de Droit International*, 2000; 11: pp. 187-216.

- Décision du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, 8 mars 1996, affaire Milan Martić.
- Décision de la Cour constitutionnelle de Colombie, 18 mai 1995, à propos de la constitutionnalité du deuxième Protocole additionnel de 1977 aux Conventions de Genève de 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (décision C-225/95). La Cour constitutionnelle de Colombie, avait cité la clause de Martens dans sa décision de 1995 au sujet de la constitutionnalité du Protocole II. Elle a en effet déclaré que ce Traité devait toujours être interprété et compris en fonction de la clause de Martens. Aussi, « l'absence de règles spécifiques dans le Protocole II, concernant la protection de la population civile et la conduite des hostilités ne signifie nullement que le Protocole autorise un comportement contraire aux règles de la part des parties au conflit », a assuré la Cour.
- Avis consultatif de la C.I.J. sur la licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé du 8 juillet 1996⁹⁵.
- Jugement du Tribunal constitutionnel fédéral allemand, 26 octobre 2004, à propos de la compatibilité avec le droit international des expropriations dans l'ex-zone occupée par l'URSS entre 1945 et 1949.

Enfin, la clause de Martens reste essentielle et fondamentale dans les cas non prévus par le droit conventionnel et surtout par le droit de la guerre. Cette clause demeure importante dans la mesure où le droit écrit ne peut pas tout prévoir et renvoie lui-même à la coutume en cas de lacune. Tel est le sens de la clause de Martens qui implique en effet que les parties au conflit, ne peuvent invoquer l'absence du texte, ou bien l'absence de la loi, pour toucher aux droits de la personne, aux principes d'humanité et aux exigences de la conscience publique. L'État belligérant ne peut pas en tirer prétexte de la guerre, pour suspendre l'application des dispositions protectrices des droits de l'homme. Il doit toujours se référer aux principes de l'humanité et à leurs exigences. Ainsi la responsabilité d'un État peut être mise en cause selon cette clause.

La clause de Martens constitue un repère et un critère pour la bonne conduite des parties, dans les conflits armés, ainsi qu'elle assure, en cas d'éventuelles lacunes en droit international conventionnel, le respect de la dignité des gens et la protection des civils.

⁹⁵ Pierre-Michel Eisemann et Photini Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour internationale de Justice*, éd. A. Pedone, Paris, 2008, pp. 888-903.

Section 2

L'effet déclaratoire de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948, et l'existence des éléments du crime de génocide en 1915 (déclaration des Alliés du 24 mai 1915 et l'article 230 du traité de Sèvres de 1920)

Bien que l'histoire du génocide comme crime du droit international soit relativement récente, ce terme désigne des actions criminelles dont l'histoire passée et contemporaine est malheureusement jonchée⁹⁶. Les éléments du crime de génocide tels que repris par la Convention de 1948 ont été esquissés pour la première fois en 1933 par celui qui forgera le vocable quelques années plus tard.

La paternité du terme « génocide » revient à Raphaël Lemkin (professeur de droit américain d'origine polonaise), qui le premier l'utilisa pour désigner, dans une étude de 1944 sur la politique des forces de l'Axe dans l'Europe occupée, une « nouvelle conception de la destruction des nations »⁹⁷. Le terme allait rapidement quitter le sein de la communauté scientifique pour s'imposer chez le grand public. Le « crime de génocide » était donc connu bien avant la Convention de 1948, ce qui montre de plus l'effet déclaratoire de cette Convention.

De nos jours, le mot génocide est employé de façon indiscriminée pour désigner les atrocités les plus graves mais aussi les plus diverses.

Dans l'univers juridique, c'est la Convention pour la répression et la prévention du crime de génocide (ci-après « Convention sur le génocide » ou « Convention de 1948 »)⁹⁸ qui a marqué, à la suite du procès de Nuremberg, la consécration du terme.

Le crime de « génocide » donc a été codifié pour la première fois au niveau du droit international, en 1948 ; mais selon la déclaration des Alliés du 24 mai 1915, ainsi que selon l'article 230 du traité de Sèvres et d'autres instruments qu'on citera au fur et à mesure du développement de cette section, ne peut-on pas déduire que la Convention de 1948 n'a qu'un

⁹⁶ Voir à cet égard, Raphaël Lemkin, « Le génocide », *Revue générale de droit pénal*, 1946, note 1, p. 371, et du même auteur, « Le crime de génocide », *Revue de Droit International, de Sciences Diplomatiques et Politiques* 24 (octobre - décembre, 1946), pp. 213-222; Antonio Cassese, *La communauté internationale et le génocide*, in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement*, Mélanges Michel Virally, Paris, Pedone, 1991, note 3, pp. 183-194 ; Réseau Vitoria, « Génocide(s) », sous la direction de Katia Boustany et Daniel Dormoy, Bruylant, Bruxelles, 1999, pp. 53-56.

⁹⁷ *Ibidem*, note 1-2, p. 25.

⁹⁸ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948, *Rec. des traités des Nations Unies (R.T.N.U.)*, V 1021, vol. LXXVIII, p. 277, « Convention sur le génocide » ; Voir ANNEXE VI, p. 455.

effet déclaratoire pour un crime dont les éléments existaient au niveau du droit international coutumier à une période bien antérieure et donc par suite cette Convention n'a fait que codifier la règle de condamnation du crime de génocide, qui était d'ailleurs obligatoire selon les principes d'humanité et les usages établis entre nations civilisées ?

Par suite, et selon ces mêmes instruments, ne peut-on pas conclure que la responsabilité d'un État pour un crime contre l'humanité et spécifiquement pour un crime de génocide et les conséquences découlant de cette responsabilité, existaient en 1915, au moment de la perpétration des massacres ?

La déclaration faite par les gouvernements de France, d'Angleterre et de Russie, le 24 mai 1915, impliquait la responsabilité de tous ceux qui auraient participé aux massacres des Arméniens⁹⁹.

De même que le traité de Sèvres, signé le 10 août 1920 entre les Alliés et l'Empire ottoman, reconnaissait la responsabilité des gouverneurs ottomans ainsi que la compétence du Tribunal qui sera éventuellement désigné par les Alliés.

D'ailleurs, l'article 6 du statut de la Cour de Nuremberg en 1945 s'est appuyé dans le contexte de la définition des crimes contre l'humanité dont faisait partie le crime de génocide, sur l'article 230 du traité de Sèvres¹⁰⁰.

On peut citer dans le même contexte, la résolution n° 96 (I) adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 11 décembre 1946 ; c'est-à-dire deux ans avant la convention de 1948; qui a confirmé que le génocide est un crime constant dans le droit international que le monde civilisé condamne et pour lequel les auteurs principaux et leurs complices doivent être punis¹⁰¹.

Cette tendance est confirmée par une analyse des termes utilisés dans l'article premier de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 qui stipule que « les parties contractantes **confirment** que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir ». De là, le caractère déclaratoire de la Convention de 1948.

Cela nous mène à évoquer l'existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international et avant la promulgation de la Convention de 1948, avant d'aborder et de discuter sur l'effet déclaratoire de la Convention de 1948.

⁹⁹ Archives du Ministère des Affaires étrangères. Quai d'Orsay, Paris. M.A.E., A.394, 3, p. 97 ; Gérard Chaliand et Yves Ternon, « 1915, le génocide des Arméniens », Éditions Complexe, 2006, pp. 45-46.

¹⁰⁰ Éric David, *Le Procès de Nuremberg – Conséquences et actualisation*, *L'actualité juridique de Nuremberg*, Actes du colloque international, Université libre de Bruxelles, Bruxelles, 27 mars 1987, p. 162.

¹⁰¹ Documents officiels des Nations unies, <http://www.un.org/fr/documents/>, Résolutions et comptes rendus de séances de l'Assemblée générale, 1^{ère} session 1946, 96 (I), pp. 188-189.

§ 1. – L’existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international coutumier

A. – Origines et notion du droit international coutumier

I. *Origines :*

En Chine, en 500 av. J. C.¹⁰², Sun Tzu ordonne des principes d’humanité à respecter lors des combats. Il s’agit, notamment, du devoir de respect des prisonniers de guerre ou de l’interdiction d’exterminer l’adversaire. Vers 200 avant Jésus Christ en Inde, l’empereur Açoka, converti au bouddhisme, impose à ses sujets une règle de comportement, la « Loi de piété ». Celle-ci exige le respect de toute vie humaine ou animale. Açoka prévoit en outre que son principe doit être appliqué en temps de paix comme de guerre. En cela, Açoka est un précurseur des principes du droit humanitaire. Il commande aux soldats de l’infanterie, aidés de guerriers montés sur des chars, de transporter les blessés et les morts restés sur les champs de bataille. Açoka commande aussi la compassion à l’égard de l’ennemi blessé qui doit, soit être renvoyé chez lui, soit être soigné lors de sa captivité. Toujours en Inde, les lois de Manou introduisent des règles chevaleresques afin d’atténuer les rigueurs des combats pour le soldat comme pour le civil. Elles interdisent les armes qualifiées de « perfides » et l’emploi de stratagèmes. Les lois de Manou établissent une distinction entre les combattants et les civils, ainsi qu’entre les objectifs militaires et les objectifs civils, ces derniers devant être épargnés.

Elles prévoient que les vaincus soient traités avec humanité et prônent donc, elles aussi, la compassion pour l’ennemi prisonnier, blessé ou non. À Rome, le droit fécial prévoit les règles à respecter pour déclarer la guerre. Les magistrats chargés de l’appliquer, les fétiaux, doivent considérer le bien fondé de la guerre et décider si elle peut, ou non, être déclarée juste, c’est-à-dire conforme au droit. Pour cela, elle doit répondre à une injustice, une violation du droit qui ne peut être réparée que par un arbitrage ou une guerre. Celle-ci doit être désintéressée ou répondre à une situation de légitime défense alors même qu’elle est offensive. La guerre doit être entreprise avec l’assentiment du peuple et déclarée selon les principes du droit fécial, avec ceux de l’équité. Les Grecs, quant à eux, établissent également une distinction entre une guerre juste et une guerre injuste. Ils condamnent les guerres de conquête et d’agression.

¹⁰² Voir à cet égard, A.S. Millet-Devalle, *Religions et droit international humanitaire*, colloque, Nice 18-19 juin 2007, Pedone, Paris, 2008, 218 p.

Le concept de guerre juste est très lié à la conscience, à la morale et au droit¹⁰³. Cela est particulièrement vrai chez les Grecs qui, dès le VII^{ème} siècle, interdisent la perfidie et l'utilisation d'armes empoisonnées. Ils imposent le respect des temples et des sanctuaires, ainsi que de ceux qui s'y réfugient. Les Grecs prohibent les combats pendant les fêtes panhelléniques, tels les jeux Olympiques. Des prescriptions d'origine religieuse organisent le mode d'ensevelissement des morts et prévoient de garder les prisonniers en vie pour les échanger contre une rançon. Des médecins sont présents dans les armées grecques et romaines, comme chez celles de nombreux autres peuples. Au X^e siècle de notre ère, en Europe, un code de conduite établi par l'Eglise contribue à humaniser la guerre. Puis la trêve et la paix de Dieu, imposées également par l'Eglise, associées à la notion de guerre juste, ont aidé à limiter les guerres et leurs conséquences. Pour saint Augustin, la guerre juste doit punir les atteintes au droit. Elle doit réparer une injustice. Saint Thomas d'Aquin, quant à lui, nous dit que la guerre ne doit être engagée que pour une juste cause et conduite avec une intention droite. Même si la doctrine de la guerre juste s'intéresse essentiellement au *jus ad bellum*, une guerre menée de manière barbare ne pourrait, on l'a vu, en aucun cas être juste. Au Japon, l'esprit de Bushido, qui s'est développé à partir du XII^{ème} siècle, prévoit les règles de comportement des nobles, seuls appelés à combattre. L'une de ses doctrines est l'humanité dont doit faire preuve le combattant à l'égard du faible ou du vaincu. Laisser la vie sauve aux civils innocents et aux prisonniers est une règle traditionnelle au Japon. Au Moyen Âge, les prêtres relevaient les blessés des champs de bataille et ensevelissaient les morts.

Sur le continent africain, le déclenchement d'une guerre et sa conduite sont soumis à des règles. L'adversaire est averti des raisons d'une attaque imminente par les griots au Burkina-Faso et au Sénégal, par les nobles au Mali. La guerre doit être l'ultime recours et n'intervenir que lorsque toutes les tentatives de conciliations ont échoué. Au Burundi et au Rwanda, cette tâche revient aux notables ; au Kenya, c'est aux sages qu'il appartient de tenter d'éviter le conflit. La conduite de la guerre répond à des règles d'honneur à appliquer par les combattants entre eux, avec les prisonniers et leurs biens.

Ces règles interdisent l'emploi d'armes jugées trop dangereuses ou engendrant de trop grandes souffrances comme des flèches et des pointes empoisonnées. Elles prohibent aussi d'achever un ennemi à terre. Elles prévoient en effet une forme de lutte loyale, face à face. Mais ces règles ne sont souvent valables qu'entre personnes du même groupe ethnique. Elles imposent respect et protection aux femmes, aux enfants et aux vieillards. Au Burkina-Faso, la coutume interdit de tuer les personnes ne participant pas au combat. Elle prévoit encore que les blessés des deux

¹⁰³ À voir dans ce sens, V. Harouel-Bureloup, *Traité de droit humanitaire*, PUF, Paris, 2005, 556 p. ; P. Viaud, *Les religions et la guerre*, Cerf, Paris, 1991, 583 p.

camps soient soignés, et que les morts soient respectés, notamment grâce à une sépulture récente. Ces règles prévoient également le respect des lieux sacrés.

II. *Notion* :

Le droit conventionnel couvre une gamme étendue d'aspects de la conduite de la guerre; cependant, le droit des traités, de par sa nature, ne peut fournir un tableau exhaustif de l'état du droit. Les traités lient les États qui y ont adhéré; si le droit coutumier n'existait pas, les États non parties seraient libres d'agir comme bon leur semble.

En outre, comme elles sont écrites, les règles des traités sont précisément définies et doivent être claires quant aux principes de comportement qu'elles exigent; mais comme un traité est le résultat d'un accord entre les parties, l'utilité des prescriptions contenues dans la règle d'un traité est limitée par le degré d'accord véritable auquel sont parvenues les parties. Les règles écrites ne peuvent être vagues ou ouvertes à des interprétations divergentes. Le droit international coutumier, s'il a la réputation d'être imprécis, peut se révéler non moins utile que le droit des traités; il peut même présenter certains avantages sur lui.

Ainsi, il est largement reconnu que le droit international coutumier général lie les États qui n'ont pas régulièrement et ouvertement fait valoir leur désaccord par rapport à une règle alors que celle-ci était en cours de formation.

Le Statut de la Cour internationale de justice décrit le droit international coutumier comme « preuve d'une pratique générale, acceptée comme étant le droit »¹⁰⁴. Il est généralement admis que l'existence d'une règle de droit international coutumier exige deux éléments, à savoir d'une part la pratique des États (*usus*) et d'autre part la conviction des États que cette pratique est requise, prohibée ou autorisée – selon la nature de la règle – en raison d'une règle de droit (*opinio juris sive necessitatis*). Comme l'a déclaré la Cour internationale de justice dans l'affaire du Plateau continental :

« Il est bien évident que la substance du droit international coutumier doit être recherchée en premier lieu dans la pratique effective et l'*opinio juris* des États »¹⁰⁵.

L'univers de la coutume est assurément un des plus énigmatiques en droit international. La coutume a sur le traité le désavantage d'une certaine obscurité dans le processus de son

¹⁰⁴ Statut de la Cour internationale de justice, article 38, paragraphe 1, alinéa b).

¹⁰⁵ C.I.J., affaire du Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte), arrêt du 3 juin 1985, *C.I.J. Rec. 1985*, pp. 29-30, § 27.

avènement ; mais elle a sur lui la supériorité de son « objectivité » qui relativise la sainteté de la volonté dans sa formation et lui attache des effets *erga omnes*¹⁰⁶.

Cependant, les actes matériels aussi bien que les actes verbaux des États constituent une pratique qui contribue à la genèse de règles de droit international coutumier. Pour établir une règle de droit international coutumier, la pratique des États doit être pratiquement uniforme, fréquente et représentative¹⁰⁷.

Les principes de la Convention de Genève du 22 août 1864 ont été développés pour donner naissance au droit international humanitaire ; un droit qui se veut neutre en prenant notamment en compte le respect des religions et des opinions autres de chacun. On est donc passé d'un droit essentiellement coutumier à un droit essentiellement codifié par des traités multilatéraux. Ceci ne signifie cependant pas que les règles coutumières classiques ne sont plus que des règles fantômes destinées seulement à hanter des ouvrages du XIX^e siècle. Actuellement applicables, les quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 ont été ratifiées par l'ensemble des États. Aussi, appartiennent-elles au droit coutumier. Elles comprennent notamment l'article 3 commun qui énonce les grands principes du droit humanitaire devant s'appliquer en cas de conflit non international pour ne pas tomber dans une guerre barbare¹⁰⁸. Les traités de Genève sont beaucoup plus précis pour les situations de conflits internationaux que pour celles des conflits

¹⁰⁶ Maurice Kamto, dans les actes du colloque organisé à Paris le 12 mars 2007 par le C.I.C.R., avec le concours du CREDHO ; Voir aussi dans le même sens, Jean-Marie Henckaerts, *Étude sur le droit international humanitaire coutumier : une contribution à la compréhension et au respect du droit des conflits armés*, cet article paru dans la *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Sélection française 2005, pp. 289-330.

¹⁰⁷ C.I.J., affaire du *Plateau continental de la mer du Nord*, (*République fédérale d'Allemagne c. Pays-Bas / République fédérale d'Allemagne c. Danemark*), arrêt, 20 février 1969, *C.I.J. Rec. 1969*, p. 44, § 74.

¹⁰⁸ L'article 3 commun aux 4 CG de 1949 : « En cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des Hautes Parties contractantes, chacune des Parties au conflit sera tenu d'appliquer au moins les dispositions suivantes :

1) Les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les membres de forces armées qui ont déposé les armes et les personnes qui ont été mises hors de combat par maladie, blessure, détention, ou pour toute autre cause, seront, en toutes circonstances, traitées avec humanité, sans aucune distinction de caractère défavorable basée sur la race, la couleur, la religion ou la croyance, le sexe, la naissance ou la fortune, ou tout autre critère analogue.

A cet effet, sont et demeurent prohibés, en tout temps et en tout lieu, à l'égard des personnes mentionnées ci-dessus :

- a) les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle, notamment le meurtre sous toutes ses formes, les mutilations, les traitements cruels, tortures et supplices ;
- b) les prises d'otages ;
- c) les atteintes à la dignité des personnes, notamment les traitements humiliants et dégradants ;
- d) les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable, rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires reconnues comme indispensables par les peuples civilisés.

2) Les blessés et les malades seront recueillis et soignés.

Un organisme humanitaire impartial, tel que le Comité international de la Croix-Rouge, pourra offrir ses services aux Parties au conflit.

Les Parties au conflit s'efforceront, d'autre part, de mettre en vigueur par voie d'accords spéciaux tout ou partie des autres dispositions de la présente Convention.

L'application des dispositions qui précèdent n'aura pas d'effet sur le statut juridique des Parties au conflit ».

non internationaux¹⁰⁹. Aussi, la référence à la coutume, et à la clause de Martens présente dans ces Traités, est-elle fondamentale pour prévenir toute tentative de justification de violations.

À côté du droit adopté à Genève visant à organiser les secours aux victimes de la guerre, le droit de La Haye, dont la source remonte à la Déclaration de Saint-Pétersbourg de 1868, a pour objectif de limiter les moyens et méthodes de combat. Ce droit est né en 1899. Ces Traités issus des Conférences organisées par la Russie, appartiennent également au droit international humanitaire coutumier.

En 1977, l'adoption à Genève, dans le Protocole I d'une section concernant les moyens et méthodes de guerre, a permis la fusion des deux droits.

En réalité, la coutume demeure à côté des règles écrites, mais elle se transforme, et même se développe. Elle demeure dans la mesure où le droit écrit ne peut pas tout prévoir et renvoie lui-même à la coutume en cas de lacune : tel est le sens de la clause de Martens. En outre, comme les États, soit ne sont pas parties à tous les instruments conventionnels applicables en cas de conflits armés, soit, pourraient en dénoncer certains, la coutume continue à s'appliquer aux conflits armés qui, pour l'une ou l'autre raison, ne seraient pas régis par telle ou telle convention. Qu'il s'agisse donc de combler les lacunes du droit conventionnel ou de compenser l'inapplication de certains traités, la coutume joue un rôle à la fois de complément ou de substitut aux règles conventionnelles. Dans l'affaire du *Détroit de Corfou*, la Cour constate que l'obligation, à charge de l'État riverain d'un détroit, d'avertir les navires que ce détroit est mine, repose non sur la Convention VIII de La Haye qui n'est applicable qu'en temps de guerre, « mais sur certains principes généraux et bien reconnus, tels que des considérations élémentaires d'humanité, plus absolus encore en temps de paix qu'en temps de guerre, le principe de la liberté des communications et l'obligation, pour tout État, de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres États. »¹¹⁰

Dans l'affaire des *Activités militaires au Nicaragua* (1986) où se posaient certains problèmes de droit des conflits armés mais où la Cour internationale de justice ne pouvait appliquer de traité multilatéral en raison d'une des réserves des États-Unis à la compétence de la Cour¹¹¹, celle-ci n'a pas hésité à appliquer à l'espèce des règles coutumières qui, par ailleurs, trouvaient leur expression dans certaines conventions. Ainsi, c'est en tant qu'« expression concrète » de

¹⁰⁹ Voir dans ce sens, J. M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Droit international coutumier*, vol. I, Règles, Bruylant, Bruxelles, C.I.C.R., 2006, 961 p. ; Paul Tavernier et J. M. Henckaerts, *op. cit.*

¹¹⁰ C.I.J., *Rec. 1949*, p. 22; V. aussi K. Obradovic, *Les règles du droit international humanitaire relatives à la conduite des hostilités en période de conflits armés non internationaux*, Yearbook of the International Institute of Humanitarian Law (San Remo), 1989, Giuffrè, Milano, 1992, p. 96.

¹¹¹ C.I.J., *Rec. 1986*, p. 92 et s., § 172 et s.

« principes généraux de droit humanitaire »¹¹² que la Cour a invoqué certaines dispositions de la VIII^e Convention de La Haye de 1907 et l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève de 1949.

S'il ne faut évidemment pas confondre ces « principes généraux » avec les « principes généraux reconnus par les nations civilisées » mentionnés à l'article 38 § 1 (c) du Statut de la Cour internationale de justice¹¹³, on ne doit cependant pas imaginer que ces « principes » constituent une nouvelle source de droit : il s'agit toujours de normes coutumières dont la qualification de « principes » sert surtout à souligner leur caractère fondamental¹¹⁴.

La coutume demeure mais elle n'est pas immuable. Comme toute règle de droit, elle se transforme et se développe, notamment à travers le droit conventionnel. Si la coutume est en effet à l'origine des traités qui la codifient, les traités, en modifiant, précisant ou développant le contenu de la règle coutumière, peuvent à leur tour devenir source de coutume. Cette interaction permanente coutume-traité-coutume trouve son illustration dans le Règlement de La Haye de 1907 qui, au départ, visait à « définir et Régler les usages de la guerre sur terre » ainsi qu'à « réviser les lois et coutumes générales de la guerre » afin notamment « de les définir avec plus de précision »¹¹⁵, et qui, ensuite, a été qualifié par le Tribunal de Nuremberg d'« expression codifiée des lois et coutumes de la guerre »¹¹⁶.

Même chose pour le Statut du T.M.I. de Nuremberg que ce dernier présente comme suit : « Le Statut ne constitue pas l'exercice arbitraire par les nations victorieuses, de leur suprématie. Il exprime le droit international en vigueur au moment de sa création ; il contribua, par cela même, au développement de ce droit »¹¹⁷. De même, dans le cas du génocide, la C.I.J. a dit que : « Les principes qui sont à la base de la Convention [pour la prévention et la répression du crime de génocide] sont des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les États même en dehors de tout lien conventionnel »¹¹⁸.

¹¹² C.I.J., *Rec. 1986*, p. 114 § 220; V. aussi, p. 112 § 215 et p. 113 § 218 ; dans le même sens, T.P.I.Y., Chambre II, aff. IT-95-16-T, *Kupreskic*, 14 janvier 2000, § 534.

¹¹³ A. Verdross, *Les principes généraux de droit dans le système des sources du droit international public*, Mélanges Guggenheim, Genève, 1968, p. 523 et s.

¹¹⁴ K. Obradovic, *op. cit.*, p. 97 ; pour d'autres exemples de renvoi par la Cour à des principes de droit international, V. *Intérêts allemands en Haute Silésie*, *id.*, 25 mai 1926, *Série A n° 7*, p. 42 ; *Usine de Chorzów*, *id.*, 26 juillet 1927, *Série A n° 9*, p. 21, 27-29 ; *Lotus*, C.P.J.I., 7 septembre 1927, *Série A n° 10*, pp. 16-17 ; *Socobel*, *id.*, 15 juin 1939, *Série A/B, n° 78*, p. 199.

¹¹⁵ Quatrième Convention de La Haye, préambule, al. 3 et 4.

¹¹⁶ Jugement du 30 septembre – 1^{er} octobre 1946, *Procès des grands criminels de guerre devant le T.M.I.*, Document officiel, Nuremberg, 1947, vol. 1, p. 267.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 230; ce passage est cité in Canadian Federal Court of Appeal, 1 mai 1992, *Rudolph*, *ILR*, 104, p. 201.

¹¹⁸ C.I.J., *Rec. 1951*, p. 23; *id.*, *Rec. 1996*, p. 616, § 31; T.P.I.Y., Chambre I, aff. IT-95-10-T, *Jelusic*, 14 décembre 1999, § 60.

Ces principes ont été en quelque sorte codifiés – donc précisés – par la Convention du 9 décembre 1948, et celle-ci « est considérée aujourd’hui comme faisant partie du droit international coutumier »¹¹⁹.

La grande majorité des dispositions des Conventions de Genève, y compris l’article 3 commun, sont considérées comme relevant du droit international coutumier¹²⁰.

Récemment, le Comité International de la Croix-Rouge (C.I.C.R.) a recherché quelles étaient les règles de droit international humanitaire pouvant être qualifiées de coutumières. Bien souvent, les violations de ce droit s’expliquent par une absence de volonté de le respecter ou par son ignorance. Aussi, montrer que la très grande majorité des règles du droit humanitaire appartienne au droit coutumier, est susceptible de concourir au renforcement de ce droit. En effet, en raison de cette appartenance au droit coutumier, ces règles s’imposent à tous, que les traités aient ou non été ratifiés.

B. – La déclaration des Alliés du 24 mai 1915 et l’article 230 du traité de Sèvres de 1920

Selon ces instruments, on peut déduire que la responsabilité d’un État pour un crime contre l’humanité et spécifiquement pour un crime de génocide, et les conséquences découlant de cette responsabilité, existaient en 1915, au moment de la perpétration des massacres.

I. *La déclaration des Alliés du 24 mai 1915*

Cette déclaration montre que la responsabilité d’un État pour un crime contre l’humanité ou un crime de génocide et les réparations dues, ainsi que l’obligation de rembourser les biens confisqués, existaient au moment de la perpétration des massacres Arméniens.

En effet, cette déclaration est considérée comme faisant partie des pièces officielles publiées au cours de la 1^{re} Guerre mondiale¹²¹. Dès le mois de mai 1915, les ambassades allemande et

¹¹⁹ *Rapport du Secrétaire général établi conformément au § 2 de la résolution 808 (1993) du C.S.* (commentaire du statut du Tribunal international chargé de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l’ex-Yougoslavie), document de l’O.N.U. S/25704, 3 mai 1993, p. 13 § 45.

¹²⁰ C.I.J., affaire de la *Licéité de la menace ou de l’emploi d’armes nucléaires, avis consultatif*, 8 juillet 1996, *C.I.J. Rec. 1996*, pp. 257-258, §§ 79 et 82 (pour ce qui est des Conventions de Genève) et *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, (Nicaragua c. États-Unis d’Amérique)*, fond, arrêt, 27 juin 1986, *C.I.J. Rec. 1986*, p. 114, § 218 (en ce qui concerne l’article 3 commun).

américaine se trouvent informées jour par jour de l'évolution des déportations qui se déroulaient dans chaque *vilayet*¹²² de l'Empire ottoman. Déjà, le 22 avril, avant les arrestations à Constantinople, le catholicos arménien, Guevorg, qui vit à Etchmiadzin, en Arménie russe, s'était adressé au Président des États-Unis et au roi d'Italie, Victor-Emmanuel, et sa démarche avait été appuyée par les ambassadeurs de Russie à Washington et à Rome. Le 6 mai, le catholicos téléphone à Poincaré pour lui faire part de ses inquiétudes.

Depuis le 27 avril, le ministre des Affaires étrangères russe, Sazonov, prépare une note de protestation des puissances de l'Entente. Elle n'est rédigée et publiée par l'agence Havas que le 24 mai :

« Les gouvernements de France, d'Angleterre et de Russie ont décidé en commun accord de faire les déclarations suivantes :

Depuis un mois, les populations turque et kurde, de concert avec les agents du gouvernement turc, et souvent avec leur aide, sont en train de massacrer les Arméniens. En particulier, des massacres ont eu lieu vers la mi-avril, à Erzeroum, Terdjan, Bitlis, Mouch, Sassoun, Zeitoun et dans toute la Cilicie.

*Dans les environs de Van, la population de plus de cent villages a été massacrée en masse. Le gouvernement turc est aussi en train de persécuter la population arménienne inoffensive de la capitale. Devant ce nouveau crime de lèse-humanité perpétré par les Turcs, les puissances de l'Entente déclarent publiquement à la Sublime Porte qu'elles en tiendront personnellement responsables les membres du gouvernement ainsi que tous ceux qui auront participé à ces massacres. »*¹²³

Si le crime contre l'humanité est entré dans le droit positif en 1945 au procès de Nuremberg, il faut remonter à la déclaration des Alliés du 24 mai 1915 adressée à l'Empire ottoman qui dénonçait « les crimes contre l'humanité et la civilisation » commis à l'encontre des Arméniens pour en saisir l'origine.

La valeur de cette déclaration réside dans le fait que la responsabilité de l'État pour un crime contre l'humanité ou un crime de génocide existait au moment de la perpétration des massacres.

Et même dans l'absence de la mention du « crime de génocide » dans certains cas précédents l'année 1948, cela ne signifie point qu'il ne constituait pas un des crimes connus en droit international, mais il faisait partie intégrante des crimes contre l'humanité.

¹²¹ Voir ANNEXE III, p. 459 ; Gérard Chaliand et Yves Ternon, *1915, le génocide des Arméniens*, éd. Complexe, Bruxelles, 2006, pp. 44-46.

¹²² Le « vilayet » est une division administrative qui existe dans plusieurs pays africains et asiatiques. Elle correspond à peu près à ce que d'autres pays appelleraient département, région ou province.

¹²³ Archives du Ministère des Affaires étrangères. Quai d'Orsay, Paris. M.A.E., A.394, 3, p. 97 ; Voir également ANNEXE III, p. 449.

II. L'Article 230 du Traité de Sèvres de 1920

La notion de crime contre l'humanité se retrouve implicitement dans l'article 230 du Traité de Sèvres de 1920 qui obligeait la Turquie « à livrer aux Puissances alliées les personnes réclamées par celles-ci comme responsables des massacres qui, au cours de l'état de guerre, ont été commis sur tout territoire faisant, au 1^{er} août 1914, partie de l'Empire ottoman. »¹²⁴

Le traité de Sèvres, du nom de la ville des Hauts-de-Seine, est conclu le 10 août 1920, peu après la Première Guerre mondiale. C'est un traité de paix entre les Alliés (France, Grande Bretagne, Italie et Grèce) et l'Empire ottoman (le sultan Mehmed VI) sous l'égide de la Société des Nations, qui ne fut jamais ratifié par l'ensemble de ses signataires.

Mais, malgré que ce traité n'est pas entré en vigueur, il demeure qu'il s'agissait d'un crime de droit commun punissable dans tout État et le caractère universel de sa condamnation en droit interne permet d'affirmer qu'il faisait partie des principes généraux du droit (au sens de l'art. 38 § 1, c du Statut de la C.P.J.I. ou de la C.I.J.) applicables à tous les États.

Ce traité consacre le démembrement de l'Empire ottoman. Il est signé par les mandataires du sultan Mehmed VI.

Les articles 62 à 64 prévoient la création d'un « territoire autonome des Kurdes » englobant le sud-est de l'Anatolie. Selon les articles 88 à 94, toute la partie orientale de l'Empire ainsi que les districts de Kars, d'Ardahan et d'Erzurum doivent être érigés en « République indépendante d'Arménie ». La France se voit confier une zone d'influence comprenant la Cilicie, qui s'étendait jusqu'au nord, bien au-delà de Sivas, et l'Italie la ville d'Adana et toute la région avoisinante, ainsi que le Dodécanèse et une zone d'influence allant de Bursa à Kayseri, en passant par Afyonkarahisar. La Grèce obtient de son côté Smyrne et l'ouest de l'Anatolie, la Thrace orientale (qui comprend Andrinople et Gallipoli) jusqu'à la Maritza et les îles. Istanbul, les côtes de la mer de Marmara et les Dardanelles sont démilitarisées. Les détroits sont placés sous le contrôle d'une commission internationale. Le passage devait rester libre en temps de guerre comme en temps de paix. Les provinces arabes sont détachées ; la SDN les confie à la France (Liban et Syrie) et au Royaume-Uni (Irak et Palestine)¹²⁵.

¹²⁴ Voir ANNEXE IV, p. 449 ; De Martens, *Rec. général des traités*, 99, 3^e série, 12, 1924, p. 720 ; Lombois, *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, 1971, § 148, p. 163 ; Cherif Bassiouni, *Crimes contre l'Humanité dans le Droit Pénal International*, Nijhoff, Dordrecht, 1992, pp. 174-175 ; V. aussi, Alfred de Zayas, *Le crime de génocide envers les Arméniens, 1915-1923 et sa relation avec la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948*, Beyrouth, Liban, 2006, 56 p. ; Shawarsh Toriguian, *La question arménienne et le droit international*, 2^{ème} édition, University of La Verne Press, 1987, pp. 215-221 et pp. 243-246 ; V. ANNEXE IV, p. 449.

¹²⁵ Edouard Driault et Michel Lheritier, *Histoire diplomatique de la Grèce de 1821 à nos jours*, tome V, PUF, Paris, 1926, pp. 381-385.

Le nouvel Empire ottoman n'est plus qu'un petit territoire de 120 000 kilomètres carrés (en comparaison avec son immensité avant la guerre), composé en majeure partie de terres inexploitable, privé de possibilité de développement à cause d'un système de « garanties » qui viennent s'y superposer. Les finances du pays doivent être administrées par des commissions étrangères. Toutes les ressources du pays doivent être affectées par priorité aux frais d'occupation et au remboursement des indemnités dues aux Alliés (art. 231-266). Des commissions doivent dissoudre intégralement l'armée pour la remplacer par une force de gendarmerie. L'article 261 du traité prévoit le rétablissement des capitulations. Par ailleurs, la police, le système fiscal, les douanes, les eaux et forêts, les écoles privées et publiques doivent être soumis au contrôle permanent des Alliés.

Le traité de Sèvres, et surtout son article 230, consacre tacitement la notion de crime contre l'humanité. On peut conclure que la responsabilité d'un État pour un crime contre l'humanité et spécifiquement pour un crime de génocide et les conséquences découlant de cette responsabilité, existaient en 1915, au moment de la perpétration des massacres, même si le « crime de génocide » n'était pas encore codifié au niveau du droit international positif, mais ses éléments étaient cités sous l'appellation de « crimes contre l'humanité ».

En se référant au volume de l'histoire des Nations Unies pour les crimes de guerre, on peut remarquer que l'article 6 du Statut de la Cour de Nuremberg en 1945 s'est appuyé, dans le contexte de la définition des crimes contre l'humanité dont faisait partie le crime de génocide, sur l'article 230 du traité de Sèvres¹²⁶. Donc c'est une raison de plus que les éléments du crime de génocide existaient en 1915.

Le procès de Nuremberg fut intenté contre 24 des principaux responsables du Troisième Reich, accusés de complot, crime contre la paix, crime de guerre et crime contre l'humanité. Le procès de Nuremberg se tint du 20 novembre 1945 au 1^{er} octobre 1946. Cependant, le Tribunal tient sa séance inaugurale à Berlin, le 18 octobre 1945. Durant cette séance, l'acte d'accusation est remis au Tribunal et aux inculpés. Cet acte dénonçait que ces derniers ont délibérément commis des massacres et un génocide contre des populations civiles, en vue d'exterminer certains groupes raciales, nationales et religieux¹²⁷.

Ce procès se déroula sous la juridiction du Tribunal militaire international de Nuremberg, créé en exécution de l'accord signé le 8 août 1945 par les gouvernements des États-Unis d'Amérique, du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, de l'Union des républiques

¹²⁶ Éric David, *Le Procès de Nuremberg – Conséquences et actualisation*, « L'actualité juridique de Nuremberg », Actes du colloque international, Université libre de Bruxelles, Bruxelles, 27 mars 1987, p. 162.

¹²⁷ Procès des grands criminels de guerre, devant le Tribunal militaire international de Nuremberg, 14 novembre 1945 – 1 octobre 1946, Nuremberg, 1947, volume I, pp. 43-44.

socialistes soviétiques et par le gouvernement provisoire de la République française, afin de juger les dirigeants du 3^e Reich.

L'une des premières juridictions plurinationales date de 1899, date à laquelle la Cour permanente d'arbitrage est formée : elle existe toujours, mais ne s'est jamais reconnue de compétence pénale.

L'idée d'une juridiction internationale pénale date de la Première Guerre mondiale, et découle des traités qui y ont mis fin :

Le traité de Versailles de 1919 stipule, dans son article 27, la mise en accusation de l'empereur Guillaume II, « pour offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités ». Il prévoit également qu'un tribunal spécial composé de représentants des États-Unis d'Amérique, de la Grande-Bretagne, de la France, de l'Italie et du Japon soit constitué. L'article 28 demande le jugement des criminels de guerre, mis à disposition par le nouveau Reich qui doit les extraditer sur demande.

En son article 230, le traité de Sèvres prévoit l'extradition par l'Empire ottoman des criminels de guerre pour leur jugement par un tribunal international.

Le traité de Sèvres, comme on l'a déjà marqué, n'est pas ratifié ; le traité de Lausanne de 1923, qui le remplace, ne prévoit pas les mêmes dispositions vis-à-vis de la nouvelle république de Turquie.

En 1922, la Cour permanente de justice internationale ouvre ses portes. Pas plus que les précédentes, elle n'a de compétence pénale. Elle est dissoute en 1946, avec la fondation de l'Organisation des Nations unies¹²⁸.

Dès le 17 avril 1940, les gouvernements français, anglais et polonais en exil dénoncent « la persécution des Polonais [et] le traitement atroce infligé à la communauté juive de Pologne ». Le 25 octobre 1941, interrogé sur les buts majeurs de la guerre, Winston Churchill évoque le « châtement des crimes commis dans les pays occupés par l'Allemagne » et envisage une répression rapide.

Le 13 janvier 1942, des représentants de huit gouvernements en exil, ainsi que ceux du Comité national français (C.N.F.), signent la déclaration du palais de Saint-James, dans laquelle ils expriment leur volonté de juger les criminels de guerre par l'établissement d'une juridiction internationale, en élaborant durant la guerre le cadre des futurs procès¹²⁹. Le 30 octobre 1943, la « Commission des crimes de guerre des Nations unies » a été créée.

Cependant, le Statut du Tribunal militaire international (T.M.I.), définissait les crimes contre la paix, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité :

¹²⁸ Éric David, *Le Procès de Nuremberg – Conséquences et actualisation*, op. cit., pp. 26-27.

¹²⁹ Annette Wieviorka, *Le procès de Nuremberg*, éd. Liana Levi, Paris, 2006, pp. 10-13.

- Les crimes contre la paix sont « la direction, la préparation, le déclenchement ou la poursuite d'une guerre d'agression, ou d'une guerre de violation des traités, assurances ou accords internationaux, ou la participation à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un quelconque des actes qui précèdent ». Cette définition précise par la suite que tous les accusés, sans exception, ont participé à un complot destiné à commettre des crimes contre la paix, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. Les auteurs exposent ainsi la notion de crimes contre la paix et la notion de complot. Tous les accusés seront inculpés de complot, presque tous de crimes contre la paix.

C'est une grande nouveauté : la guerre, considérée jusque là comme la prérogative d'un État souverain, peut désormais être considérée comme un crime en droit international¹³⁰.

- Néanmoins, la définition des crimes de guerre n'a pas changé depuis le début du XX^e siècle : il s'agit de violations des lois et coutumes de guerre, dont l'assassinat et les mauvais traitements des populations civiles ou des prisonniers militaires, déportation des populations civiles, l'exécution d'otages, le pillage de biens, la dévastation et la destruction de villes ou villages sans motifs¹³¹.
- La définition des crimes contre l'humanité n'a été retenue qu'après un examen de quinze versions différentes. La version adoptée comprend dans cette notion :
 - a) L'assassinat ;
 - b) L'extermination ;
 - c) La réduction en esclavage ;
 - d) La déportation ;
 - e) Tout acte inhumain commis contre toutes les populations civiles, avant ou pendant la guerre, ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, lorsque ces actes ou persécutions, qu'ils aient constitué ou non une violation du droit interne du pays où ils ont été perpétrés, ont été commis à la suite de tout crime entrant dans la compétence du tribunal ou en liaison avec ce crime¹³².

Cette définition est partiellement nouvelle : si la notion l'est, alors que la définition s'est appuyée sur le traité de Sèvres de 1920, ainsi que sur les principes généraux du droit interne et du droit international¹³³. On peut par conséquent remarquer dans cette définition, l'existence des éléments constituant le crime de génocide.

¹³⁰ Annette Wieviorka, *Le procès de Nuremberg, op. cit.*, p. 69.

¹³¹ Éric David, *Le Procès de Nuremberg – Conséquences et actualisation, op. cit.*, pp. 96-98.

¹³² Annette Wieviorka, *op. cit.*, pp. 35-36.

¹³³ Éric David, *op. cit.*, p. 162.

Cependant, on doit aux Principes de Nuremberg, un document juridique réalisé pendant ce procès, la définition des crimes contre la paix et des crimes contre l'humanité.

La définition du génocide découle directement du procès, même si le mot n'y est pas prononcé. Le terme de génocide est ainsi utilisé pour définir les crimes de guerre dans la résolution de l'Organisation des Nations Unies de 1946, puis dans la « convention pour la prévention et la répression du crime de génocide », texte adopté par l'O.N.U. le 9 décembre 1948 : le texte reprend pour l'essentiel la définition du Statut.

La résolution n° 96 (1) adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies lors de sa cinquante-cinquième séance plénière, le 11 décembre 1946¹³⁴, c'est-à-dire deux ans avant la convention de 1948 sur la prévention et la répression du crime de génocide, a confirmé que le génocide est un crime constant et permanent dans le droit international, que le monde civilisé condamne et pour lequel les auteurs principaux et leurs complices doivent être sanctionnés.

L'Assemblée générale des Nations Unies, a confirmé les principes de droit international reconnus par le Statut de la Cour de Nuremberg et par l'arrêt de cette Cour. De même qu'elle a invité la Commission chargée de la codification du droit international, créée par la résolution de l'Assemblée générale en 1946¹³⁵, à considérer comme une question d'importance capitale les projets visant à formuler, dans le cadre d'une codification générale des crimes commis contre la paix et la sécurité de l'humanité ou dans le cadre d'un Code de droit criminel international, les principes reconnus dans le Statut de la Cour de Nuremberg et dans l'arrêt de cette Cour.

Selon la résolution n° 96 de 1946, adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies, le crime de génocide sera le refus du droit à l'existence à des groupes humains entiers, de même que l'homicide est le refus du droit à l'existence à un individu ; un tel refus bouleverse la conscience humaine, inflige de grandes pertes à l'humanité, qui se trouve ainsi privée des apports culturels ou autres de ces groupes, et est contraire à la loi morale ainsi qu'à l'esprit et aux fins des Nations Unies. Aussi, et selon la même résolution, des crimes de génocide ont été perpétrés et ont

¹³⁴ Documents officiels des Nations Unies, <http://www.un.org/fr/documents/>, Résolutions et comptes rendus de séances de l'Assemblée générale, 1^{ère} session 1946, 96 (I), pp. 187-189 ; aussi, Procès des grands criminels de guerre, devant le Tribunal militaire international de Nuremberg, 14 novembre 1945 – 1 octobre 1946, Nuremberg, 1947, volume XIX, pp. 497-498. Voir de même, le Préambule de la Convention sur le crime de génocide.

¹³⁵ L'Assemblée générale a décidé, lors de sa 55^{ème} séance plénière le 11 décembre 1946, de créer une commission composée de dix-sept États Membres des Nations Unies, qui seront nommés par l'Assemblée générale sur recommandation de son Président, et chacun de ces États Membres devant avoir un représentant à cette commission. Cette commission a été chargée d'étudier les méthodes par lesquelles l'Assemblée générale devrait favoriser le développement progressif du droit international et sa codification ultérieure, de même que les méthodes permettant de s'assurer à cette fin la coopération des divers organes des Nations Unies et les méthodes permettant de s'assurer le concours d'organismes nationaux ou internationaux susceptibles d'aider à atteindre ce but.

entièrement ou partiellement détruit des groupements raciaux, religieux, politiques ou autres. La répression du crime de génocide est une affaire d'intérêt international¹³⁶.

Cependant, l'Assemblée générale, en conséquence, a affirmé que le génocide est un crime de droit des gens que le monde civilisé condamne, et pour lequel les auteurs principaux et leurs complices, qu'ils soient des hommes privés, des fonctionnaires ou des hommes d'État, doivent être punis, qu'ils agissent pour des raisons raciales, religieuses, politiques ou pour d'autres motifs.

L'Assemblée générale des Nations Unies a invité les États Membres à prendre les mesures législatives nécessaires pour prévenir et réprimer ce crime, de même qu'à organiser la collaboration internationale des États en vue de prendre rapidement des mesures préventives contre le crime de génocide et d'en faciliter la répression, et à cette fin, elle a chargé le Conseil économique et social d'entreprendre les mesures nécessaires en vue de rédiger un projet de Convention sur le crime de génocide, qui sera soumis à l'Assemblée générale lors de sa prochaine session ordinaire¹³⁷.

En faisant une petite analyse de ce qu'on vient de citer, on peut déduire que les éléments du crime de génocide se trouvaient à un moment antérieur à la Convention de 1948, et ce qui manquait, c'était la codification de ce crime au niveau du droit international positif.

§ 2. – *L'effet déclaratoire de la Convention de 1948*

En perspective du paragraphe 1 déjà développé, et en vue, comme c'est déjà montré, que les éléments du crime de génocide existaient en 1915 au niveau du droit international, ne peut-on pas considérer que la Convention de 1948 sur « la prévention et la répression du crime de génocide », n'a qu'un effet déclaratoire pour un crime dont les éléments existaient au niveau du droit international coutumier à une période bien antérieure, et par suite cette Convention n'a fait que codifier la règle de condamnation du « crime de génocide », qui était d'ailleurs obligatoire selon les principes d'humanité et les usages établis entre nations civilisées ?

Cette tendance est confirmée par une analyse des termes utilisés dans le Préambule, ainsi que dans l'article premier de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, du 9 décembre 1948¹³⁸.

¹³⁶ « Le crime de génocide », document officiel, Nations Unies, Assemblée générale A/RÉS 96 (I) en date du 11 décembre 1946.

¹³⁷ Voir dans ce sens, Antonio Cassese, Mireille Delmas-Marty, *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Presses Universitaires de France, Paris, PUF, 2002, 856 p.

¹³⁸ Assemblée Générale des Nations Unies, Résolution 260 A (III) du 9 décembre 1948, entrée en vigueur le 12 janvier 1951. <http://www2.ohchr.org/english/law/genocide.htm>.

La Convention de 1948 n'a pas créé un nouveau crime, mais elle a reconnu dans son Préambule que : « Reconnaissant qu'à toutes les périodes de l'histoire le génocide a infligé de grandes pertes à l'humanité ». Les termes utilisés dans cette phrase du Préambule, affirment l'existence des éléments du crime de génocide à un temps bien antérieur à l'entrée en vigueur de la Convention précitée.

De même, et selon une analyse linguistique de l'article premier de la Convention, on remarque l'utilisation du terme "confirment", qui signifie que les parties contractantes sont entrain de confirmer une situation déjà existante dans le droit de la société et le droit des gens, mais pas encore codifiée jusqu'au jour de la Convention. Cet article stipule que « les parties contractantes **confirment** que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir ».

Donc, l'expression "confirment" utilisée dans l'article premier de la Convention, montre que la Convention de 1948, a un effet déclaratoire pour un crime dont les éléments existaient au niveau du droit international coutumier à une période bien antérieure, et par suite cette Convention n'a fait que codifier la règle de condamnation du crime de génocide, qui était d'ailleurs obligatoire selon les principes d'humanité et les usages établis entre nations civilisées.

Il est important de noter que les parties contractantes ne « déclare » pas ou « proclame » une situation pour le futur, mais « reconnaissent » et « confirment » que le génocide est déjà un crime de droit international¹³⁹.

La nouveauté de la Convention sur le crime de génocide, résidait dans le fait qu'elle rendait l'obligation à la charge des parties de prendre toutes les mesures législatives nécessaires pour l'application effective de la Convention, de même que les parties s'engagent à prévoir des sanctions pénales efficaces à l'encontre de ceux qui violent les dispositions de la Convention (article V), ainsi qu'à poursuivre les personnes accusées de génocide, devant les tribunaux compétents de l'État sur le territoire duquel l'acte a été commis, ou devant la cour criminelle internationale qui sera compétente à l'égard de celles des Parties contractantes qui en auront reconnu la juridiction (article VI).

¹³⁹ Voir dans ce sens, Nehemiah Robinson, *The Genocide Convention: A Commentary*, New York: Institute of Jewish Affairs, 1960; Leo Kuper, *International Action Against Genocide*, London, Minority Rights Group, 1984; Hans Heinrich Jescheck, « Genocide », édition R. Bernhardt, *Encyclopédie du droit international public*, volume 4, 2000, pp. 541-544; Dieter Blumenwitz, *Rechtsgutachten über die Verbrechen an den Deutschen in Jugoslawien 1944-48*, Juristische Studien, Muniche 2002, pp. 26-27, où le Professeur Blumenwitz affirme l'application rétroactive de la Convention du génocide sur la tuerie de près de 200.000 civils, membres de la minorité ethnique allemande en Yougoslavie, par les partisans et la milice du Tito en 1944-1945 ; Felix Ermacora, *Die Sudetendeutschen Fragen*, Muniche, 1992, p. 178, où le Professeur Ermacora affirme l'application rétroactive de la Convention de 1948 sur la tuerie d'environ 250.000 civils, membres de la minorité ethnique allemande en Tchécoslovaquie, en 1945-1946.

De plus, la Convention a créé un mécanisme préventif, en poussant les parties à saisir les organes compétents des Nations Unies, en vue de prendre les mesures nécessaires pour prévenir et réprimer les actes de génocide (article VIII). Également, la Convention a conféré à la Cour internationale de justice tous les sujets reliés à son application et à la détermination de la responsabilité d'une partie pour un génocide (article IX).

Dans son avis consultatif de 1951, la Cour internationale de justice a considéré que « les principes qui sont à la base de la Convention sont reconnus par les nations civilisées comme engageant même en dehors de tout lien conventionnel, ce qui commande la plus grande universalité possible de la Convention »¹⁴⁰.

Aussi dans ce sens, la Commission des droits de l'homme de l'O.N.U. a considéré en 1969 que la codification du crime de génocide par la Convention de 1948 n'a pas élargi ni restreint la notion de génocide, mais elle l'a juste définie d'une façon plus précise¹⁴¹.

Bien que la Convention sur le génocide n'ait pas été universellement ratifiée, la prohibition du génocide doit être considérée de *jus cogens*¹⁴². Cependant, 141 sur 192 États membres de l'Organisation des Nations Unies ont, jusqu'au décembre 2009, ratifié la Convention.

En outre, la Cour internationale de justice a élaboré dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, qu'il y a des distinctions à être établies entre les obligations des États relevant vis-à-vis d'un autre État, et les obligations *erga omnes*, ou bien à l'encontre de la communauté internationale toute entière. La C.I.J. a déclaré que, par sa nature, l'incrimination du génocide, de l'agression, de l'esclavage et de la discrimination raciale, sont la préoccupation de tous les États. Vu l'importance des droits concernés, tous les États peuvent procurer d'un intérêt légal vis-à-vis de leur protection ; se sont des obligations *erga omnes*¹⁴³.

La Cour internationale de justice, qui a contribué au développement progressif du droit international public, en imposant une conception plus flexible et insistant sur l'importance de la coutume (pratique générale et *opinio juris* des États), considère que la coutume peut s'exprimer dans les conventions et traités internationaux par effet déclaratoire (la coutume préexiste à la

¹⁴⁰ Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, rapports de la C.I.J. 1951, pp. 15-69 ; P.-M. Eisemann et P. Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour Internationale de Justice*, éditions A. Pedone, Paris, 2008, pp. 809-813 ; Diane F. Orentlicher, *Génocide*, éd. Roy Gutman et David Rieff, « Crimes de guerre », New York 1999, pp. 153-157 ; Joe Verhoeven, *Le crime de génocide*, « Revue belge de droit international », volume XXIV, 1991, pp. 5-26.

¹⁴¹ Le rapport du groupe des experts *ad hoc* constitué sous la Résolution 2(XXIII) et 2(XXIV) de la Commission des droits de l'homme, Document E/CN.4/984/Add.18.

¹⁴² Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, 4^e édition, Clarendon Press, Oxford, p. 513.

¹⁴³ C.I.J., Affaire de la *Barcelona Traction, Light and Power Company*, (Belgique c / Espagne), arrêt du 5 février 1970, *Rec.* 1970, p. 32 ; P.-M. Eisemann et P. Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour Internationale de Justice*, éd. A. Pedone, Paris, 2008, pp. 92-96.

convention), effet de cristallisation (règle en voie de formation) ou effet constitutif (une disposition conventionnelle devienne une coutume)¹⁴⁴.

Ce qui nous concerne ici, c'est bien sûre l'effet déclaratoire des traités et des conventions. Et comme on a déjà mentionné, que les éléments du crime de génocide existaient au niveau du droit international coutumier¹⁴⁵, l'observation de la C.I.J. affirme cela et montre que les conventions peuvent parfois avoir un effet déclaratoire pour la coutume ; en d'autres termes, les conventions viennent souvent consacrer l'existence de la coutume, au niveau du droit positif.

A. – L'opposabilité du droit international humanitaire coutumier aux acteurs et aux tribunaux internationaux

La codification du droit international humanitaire coutumier permet de préciser son contenu, d'améliorer la sécurité juridique et de l'opposer plus facilement à un acteur non étatique.

Cependant, le droit international humanitaire coutumier est opposable aux acteurs non étatiques au même titre que le droit international conventionnel ou coutumier général.

Cela signifie que le droit conventionnel pourrait être la conséquence de la coutume, de même que sa formation a pour origine l'existence de la coutume à un moment antérieur à sa codification, d'où on peut parler de l'effet déclaratoire de certaines conventions, qui viennent consacrer la coutume qui est à la base de la formation du droit conventionnel.

Un exemple de l'effet déclaratoire de certains statuts ou conventions :

À Nuremberg en 1945, des individus ont été poursuivis et jugés pénalement pour leur participation à des crimes de droit international humanitaire coutumier et pour « crimes de guerre » (Statut de la Cour de Nuremberg, article 6, b), c'est-à-dire des violations du Règlement de La Haye de 1907, alors que ce Règlement ne contenait aucune incrimination. C'est pourtant au nom de l'incrimination coutumière de ces violations que le Tribunal de Nuremberg a condamné pénalement leurs auteurs. Le Tribunal s'en est expliqué comme suit :

« La Convention de La Haye de 1907 proscrivait l'emploi dans la conduite de la guerre, de certaines méthodes. Elle visait le traitement inhumain des prisonniers, l'usage illégal du drapeau parlementaire, d'autres pratiques du même ordre. Le caractère illicite de ces méthodes avait été dénoncé longtemps avant la signature de la Convention ; mais c'est depuis 1907 qu'on les considère comme des crimes passibles de sanctions en tant que violant les lois de la guerre.

¹⁴⁴ Voir dans ce contexte : Daniel Lagot, *Justice ou injustice internationale ? Vraie justice ou justice à sens unique ?*, Paris, L'Harmattan, avril 2009.

¹⁴⁵ La liste des crimes de guerre prévue dans l'annexe 1 du rapport du comité des 15 à la conférence de paix à Paris en 1919, qui cite les massacres et les opérations de déportations contre les Arméniens ottomans.

Nulle part, cependant, la Convention de La Haye ne qualifie ces pratiques de criminelles ; elle ne prévoit aucune peine ; elle ne porte mention d'aucun tribunal chargé d'en juger et punir les auteurs. Or, depuis nombre d'années, les tribunaux militaires jugent et punissent des personnes coupables d'infractions aux règles de la guerre sur terre établies par la Convention de La Haye »¹⁴⁶.

C'est donc sur la base d'une pratique – celle des tribunaux militaires nationaux – comme preuve de la coutume que le Tribunal de Nuremberg a conclu que l'application aux accusés des incriminations portées par le Statut ne soulevait aucune difficulté juridique. De même, le Secrétaire général des Nations Unies a présenté les Statuts des tribunaux pénaux internationaux comme l'expression du droit international humanitaire coutumier¹⁴⁷ et c'est sur la base de cette coutume que les tribunaux pénaux internationaux ont prononcé plusieurs dizaines de jugements. Ce qui est vrai pour des personnes clairement individualisées le reste pour des collectivités non étatiques : si la coutume est opposable aux premières, elle l'est, à plus forte raison, aux secondes.

Les juridictions pénales internationales, de même que les tribunaux internes, appliquent le droit international humanitaire coutumier. Et ce phénomène est loin d'être neuf : ainsi, en Belgique, après la Seconde Guerre mondiale, un certain nombre de criminels de guerre ont été poursuivis pour « crimes de guerre » alors que la notion était totalement inconnue du droit pénal belge. Simplement, la Belgique a considéré, comme d'autres États, à l'époque, que certains faits commis pendant la guerre étaient criminels au regard des lois et coutumes de la guerre et pouvaient être réprimés sur la base des lois pénales applicables aux crimes de droit commun correspondants (loi du 20 juin 1947, article 2)¹⁴⁸.

Plus récemment, dans l'affaire *Hamdan v Rumsfeld* qui concernait les droits des personnes détenues à Guantanamo, quatre juges de la Cour suprême des États-Unis ont estimé que les garanties judiciaires reconnues comme indispensables par les peuples civilisés visées à l'article 3 commun aux 4 Conventions de Genève de 1949 doivent être compris de façon à incorporer avec les garanties du procès reconnues par le droit international coutumier¹⁴⁹, et que certains principes énoncés dans l'article 75 du 1^{er} Protocole additionnel faisaient sans doute partie du droit international coutumier¹⁵⁰. Certes, il s'agissait, surtout, d'opposer le droit international

¹⁴⁶ Jugement du 30 septembre-1^{er} octobre 1946, *Procès de Nuremberg*, documents officiels, vol. 1, pp. 232-233.

¹⁴⁷ Rapport du Secrétaire général des Nations Unies établi conformément au §2 de la résolution 808 (1993) du Conseil de sécurité, S/25704 du 3 mai 1993, p. 11, §35.

¹⁴⁸ Pour plus de développements, Éric David, *Éléments de droit pénal international*, Presses universitaires de Bruxelles, 2005, §§ 10.10/11.

¹⁴⁹ Cour suprême des États-Unis, 29 juin 2006, les Présidents Stevens, Souter, Ginsburg and Breyer, *ILM*, 2006, pp. 1135 et 1155.

¹⁵⁰ *Ibid.*

coutumier à un État – les États-Unis –, mais réciproquement, cela revenait aussi à voir dans la coutume la source directe de droits pour des individus.

B. – Codification du droit international humanitaire coutumier : Finalités, aspects et effets

La codification du droit international humanitaire coutumier permet d'en préciser le contenu et de l'appliquer plus facilement aux acteurs non étatiques.

Il est fascinant de penser que, là où en 1977, les États n'avaient accepté que 18 règles de droit substantiel applicables aux conflits armés non internationaux (le 2^e Protocole additionnel aux Conventions de Genève de 1949), 30 ans plus tard, les États se retrouvent, grâce à l'œuvre de codification de juristes du C.I.C.R. et d'experts externes¹⁵¹, avec un corpus de 161 règles¹⁵² dont plus de 150 s'appliquent presque certainement aux conflits armés internes¹⁵³ !

Même s'il ne s'agit que d'une œuvre doctrinale, il n'en demeure pas moins que la méthodologie fondée sur le travail de plusieurs dizaines de collaborateurs chargés d'examiner méthodiquement la pratique d'une cinquantaine d'États « y compris ceux qui sont particulièrement intéressés »¹⁵⁴, ainsi que la pratique de l'O.N.U., du C.I.C.R., de divers comités pour la protection des droits de l'Homme, la jurisprudence¹⁵⁵, assure à cette codification une solidité scientifique qu'on ne rencontre pas toujours dans les travaux de codification du droit international menés par des institutions savantes traditionnelles tels que l'Association de droit international ou l'Institut de droit international.

Le résultat peut même soutenir la comparaison avec l'œuvre de la Commission du droit international car celle-ci n'a pas l'habitude de travailler sur un échantillonnage comparatif aussi étendu des pratiques nationales que celui mené par les équipes du C.I.C.R..

Tout au plus pourrait-on regretter que les auteurs n'aient pas consulté plus systématiquement les États comme tels à l'aide de questionnaires précis, à l'instar de ce que fait la Commission du droit international. Cette lacune pourrait toutefois être comblée lorsque l'œuvre sera présentée à la prochaine Conférence internationale de la Croix-Rouge : ce sera l'occasion pour les États de manifester plus clairement leur soutien ou leurs réserves à l'une ou l'autre des règles adoptées.

¹⁵¹ Jean-Marie Henckaerts et Louise Doswald-Beck, *Droit international humanitaire coutumier*, Bruylant, Bruxelles, 2006, vol. I : *Règles*, pp. XXIX-XXXV, LXVI-LXXIII.

¹⁵² *Ibid.*, 878 p. ; l'édition anglaise est parue en 2005.

¹⁵³ Jean-Marie Henckaerts, *Étude sur le droit international coutumier. Une contribution à la compréhension et au respect du droit des conflits armés*, « Revue internationale de la Croix-Rouge », sélection française 2005, pp. 315-330.

¹⁵⁴ C.I.J., *Rec. 1969, Plateau continental de la mer du Nord*, p. 43, §74.

¹⁵⁵ Jean-Marie Henckaerts et Louise Doswald-Beck, *op. cit.*, pp. IXV-IXVIII.

Par ailleurs, il serait curieux de critiquer un travail fondé sur une méthodologie aussi rigoureuse alors que la jurisprudence prend généralement beaucoup moins de gants pour déclarer « tout de go » que telle règle est, ou n'est pas du droit international humanitaire coutumier.

Un exemple : une chambre du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a estimé ne pas pouvoir donner suite à un chef d'accusation portant sur les « atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle » nommément interdites par l'article 3 commun aux 4 Conventions de Genève car cette infraction n'était pas « définie de manière suffisamment précise en droit international coutumier, pour que sa nature générale, son caractère criminel et sa gravité soient suffisamment prévisibles et puissent être reconnus »¹⁵⁶.

De fait, l'article 2, a) du Statut du T.P.I.Y. incrimine « l'homicide intentionnel », mais non les « atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle ». Dès lors, n'était-ce pas jouer sur les mots que de prétendre que la seconde prévention n'était pas couverte par la première ? *In casu*, l'exception d'incompétence matérielle n'a heureusement pas entraîné un déni de justice car le même fait étant aussi poursuivi sous la prévention de « meurtre et d'assassinat », lesquels sont « bien définis en droit international coutumier »¹⁵⁷, la chambre a pu reconnaître la culpabilité de l'accusé sur cette dernière base.

Même s'il y a peu de chances que le commun des mortels étudie longuement les 161 règles du droit international humanitaire coutumier, il reste que ces règles sont désormais accessibles et que les pénalistes ne pourront plus reprocher à la justice pénale internationale d'appliquer la coutume internationale à des gens qui prétendraient n'en avoir jamais entendu parler¹⁵⁸, en admettant qu'il faille être un savant expert du droit international humanitaire pour savoir qu'on ne tue pas des gens sans défense, qu'on ne torture pas les prisonniers, qu'on ne s'attaque pas aux infrastructures purement civiles et sanitaires d'un pays.

À ceux qui prétendraient l'ignorer, on répondra comme l'avait fait un tribunal militaire allié américain après la Seconde Guerre mondiale, en affirmant que « personne ne peut prétendre ignorer la loi du meurtre ou bien prétendre qu'avant la loi N°10 du Conseil du Control relié au Tribunal de Nuremberg¹⁵⁹, il n'y avait pas de loi contre le meurtre.

¹⁵⁶ T.P.I.Y., *Vasiljevic*, affaire n° IT-98-32-T, 29 novembre 2002, §201.

¹⁵⁷ *Ibid.*, §205.

¹⁵⁸ Voir Marc Henzelin, *Droit international pénal et droits pénaux étatiques. Le choc des cultures*, sous la direction de Marc Henzelin et Robert Roth, *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Paris/Genève/Bruxelles, LGDJ/Georg/Bruylant, 2002, pp. 91 et s.

¹⁵⁹ Procès de Nuremberg, rapport final, annexe D, signé à Berlin le 20 décembre 1945.

L'assassinat d'un être humain a été toujours un crime potentiel qui nécessitait une explication »¹⁶⁰.

Si la plupart des règles du droit international humanitaire coutumier sont des règles de simple bon sens, encore fallait-il les extraire de la gangue du « comme chacun sait », du « bien évidemment », et du « notoirement connu » où la croyance générale tient lieu de vérité scientifique : « ce qui va sans dire va encore mieux en le disant » (Talleyrand).

D'après la règle 156 de l'Étude réalisée par le Comité international de la Croix-Rouge sur le droit international humanitaire coutumier¹⁶¹, « les violations graves du droit international humanitaire coutumier constituent des crimes de guerre ». Le commentaire précise que, selon la pratique des États, « cette règle constitue une norme de droit international coutumier applicable dans les conflits armés tant internationaux que non internationaux »¹⁶².

Selon l'Étude du Comité international de la Croix-Rouge, seul un nombre limité de règles applicables aux conflits armés dont la violation est criminalisée sont d'origine conventionnelle, à savoir les dispositions de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève ainsi que celles figurant au Protocole II additionnel à ces Conventions. D'après le Comité international de la Croix-Rouge, un grand nombre des dispositions de certains instruments sont désormais considérées comme relevant du droit international coutumier. La majorité des règles dont le non-respect est incriminé par l'Étude ne figurent pas en tant que telles dans le Protocole II. Il s'agit plus particulièrement de celles concernant la réglementation des hostilités ainsi que les règles relatives à l'aide humanitaire destinée à la population civile. Ces normes d'origine coutumière sont étayées, d'après le C.I.C.R., par une pratique étatique¹⁶³.

¹⁶⁰ Tribunal militaire américain, Nuremberg, 10 avril 1948, *Ohlendorff (procès d'Einsatzgruppen)*, *Assimilation Annuelle des Cas du Droit International Public*, 1948, p. 658 ; les *Einsatzgruppen* étaient des formations semi-militaires de 500 à 800 personnes au service des S.S., des S.A. et de la Gestapo, *ibid.*, p. 656 ; dans le même sens, Cour suprême de l'Australie, les Présidents Dawson et Toohey, 14 août 1991, *Révision du droit international*, 91, pp. 105, 131-132, 143.

¹⁶¹ Jean-Marie Henckaerts et Louise Doswald-Beck, *Droit international humanitaire coutumier*, Bruxelles, Bruylant, 2006, vol. I : *Règles*, LXXIII p. 878.

¹⁶² *Ibid.*, p. 751. Pour une vue d'ensemble de la question, voir A.H. Ranjbarian, *La criminalisation des violations graves du droit international humanitaire commises au cours des conflits armés non internationaux*, Thèse, Université Paris XIII, 2001.

¹⁶³ Jean-Marie Henckaerts, *Étude sur le droit international humanitaire coutumier. Une contribution à la compréhension et au respect du droit des conflits armés*, « Revue internationale de la Croix-Rouge », sélection française 2005, pp. 304-305.

C. – La Convention de 1948 : Codification des principes de droit international coutumier et effet déclaratoire

La coutume est à la base du droit codifié par les traités internationaux et une source principale des règles écrites.

La coutume demeure dans la mesure où le droit écrit ne peut pas tout prévoir et renvoie lui-même à la coutume en cas de lacune : tel est le sens de la clause de Martens.

En outre, comme les États, soit, ne sont pas parties à tous les instruments conventionnels applicables en cas de conflits armés, soit, pourraient en dénoncer certains, la coutume continue à s'appliquer aux conflits armés qui, pour l'une ou l'autre raison, ne seraient pas régis par telle ou telle convention.

Qu'il s'agisse donc de combler les lacunes du droit conventionnel ou de compenser l'inapplication de certains traités, la coutume joue un rôle à la fois de complément ou de substitut aux règles conventionnelles. Dans l'affaire du *Detroit de Corfou*, la Cour constate que l'obligation, à charge de l'État riverain d'un détroit, d'avertir les navires que ce détroit est miné, repose non sur la Convention VIII de La Haye qui n'est applicable qu'en temps de guerre, « mais sur certains principes généraux et bien reconnus, tels que des considérations élémentaires d'humanité, plus absolus encore en temps de paix qu'en temps de guerre, le principe de la liberté des communications et l'obligation, pour tout État, de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres États »¹⁶⁴.

Dans l'affaire des *Activités militaires au Nicaragua* (1986) où se posaient certains problèmes de droit des conflits armés mais où la Cour internationale de justice ne pouvait appliquer de traité multilatéral en raison d'une des réserves des États-Unis à la compétence de la Cour¹⁶⁵, celle-ci n'a pas hésité à appliquer à l'espèce des règles coutumières qui, par ailleurs, trouvaient leur expression dans certaines conventions. Ainsi, c'est en tant qu'« expression concrète » de « principes généraux de droit humanitaire »¹⁶⁶ que la Cour a invoqué certaines dispositions de la VIII^e Convention de La Haye de 1907 et l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève de 1949.

S'il ne faut évidemment pas confondre ces « principes généraux » avec les « principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées » mentionnés à l'article 38 § 1 (c) du Statut de la

¹⁶⁴ C.I.J., *Rec. 1949*, p. 22; voir aussi K. Obradovic, *Les règles du droit international humanitaire relatives à la conduite des hostilités en période de conflits armés non internationaux*, Livre de l'année de l'Institut Internationale de Droit Humanitaire (San Remo), 1989, Giuffrè, Milano, 1992, p. 96.

¹⁶⁵ C.I.J., *Rec. 1986*, p. 92 et s., § 172 et s.

¹⁶⁶ *Ibid.*, p. 114 § 220; voir aussi, p. 112 § 215 et p. 113 § 218 ; dans le même sens, T.P.I.Y., Chambre II, affaire IT-95-16-T, *Kupreskic*, 14 janvier 2000, § 534.

Cour internationale de justice¹⁶⁷, on ne doit cependant pas imaginer que ces « principes » constituent une nouvelle source de droit : il s'agit toujours de normes coutumières dont la qualification de « principes » sert surtout à souligner leur caractère fondamental¹⁶⁸.

La Cour internationale de justice a affirmé, dans le cas du génocide, que « les principes qui sont à la base de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, sont des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les États même en dehors de tout lien conventionnel »¹⁶⁹.

Ces principes ont été en quelque sorte codifiés – donc précisés – par la Convention du 9 décembre 1948, et celle-ci « est considérée aujourd'hui comme faisant partie du droit international coutumier.... »¹⁷⁰.

Comme toute règle de droit, la coutume se transforme et se développe, notamment à travers le droit conventionnel. Si la coutume est en effet à l'origine des traités qui la codifient, les traités, en modifiant, précisant, ou développant le contenu de la règle coutumière, peuvent à leur tour devenir source de coutume. Cette interaction permanente coutume-traité-coutume trouve son illustration dans le Règlement de La Haye de 1907 qui, au départ, visait à « définir et régler les usages de la guerre sur terre » ainsi qu'à « réviser les lois et coutumes générales de la guerre » afin notamment « de les définir avec plus de précision »¹⁷¹, et qui, ensuite, a été qualifié par le Tribunal de Nuremberg d' « expression codifiée des lois et coutumes de la guerre »¹⁷².

Même chose pour le Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg que ce dernier présente comme suit : « Le Statut ne constitue pas l'exercice arbitraire par les nations victorieuses, de leur suprématie. Il exprime le droit international en vigueur au moment de sa création ; il contribua, par cela même, au développement de ce droit »¹⁷³.

¹⁶⁷ A. Verdross, *Les principes généraux de droit dans le système des sources du droit international public*, Mélanges Guggenheim, Genève, 1968, p. 523 et s.

¹⁶⁸ K. Obradovic, *op. cit.*, p. 97; pour d'autres exemples de renvoi par la Cour à des principes de droit international, voir C.P.J.I., *Intérêts allemands en Haute Silésie*, 25 mai 1926, Série A n° 7, p. 42 ; C.P.J.I., *Usine de Chorzow*, 26 juillet 1927, Série A n° 9, p. 21, 27-29 ; C.P.J.I., *Lotus*, 7 septembre 1927, Série A n° 10, pp. 16-17 ; C.P.J.I., *Socobel*, 15 juin 1939, Série A/B, n° 78, p. 199.

¹⁶⁹ C.I.J., *Rec. 1951*, p. 23; *id.*, *Rec. 1996*, p. 616, § 31; T.P.I.Y., Chambre I, affaire IT-95-10-T, *Jelusic*, 14 décembre 1999, § 60.

¹⁷⁰ *Rapport du Secrétaire général établi conformément au § 2 de la résolution 808 (1993) du C.S.* (commentaire du statut du tribunal international chargé de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie), doc. O.N.U. S/25704, 3 mai 1993, p. 13 § 45.

¹⁷¹ 4^e Convention de La Haye de 1907, préambule, al. 3 et 4.

¹⁷² Jugement du 30 septembre – 1^{er} octobre 1946, *Procès des grands criminels de guerre devant le T.M.I.*, Document officiel, Nuremberg, 1947, vol. 1, p. 267.

¹⁷³ *Ibid.*, p. 230; ce passage est cité dans la Cour Fédérale Canadienne d'Appel, 1 mai 1992, *Rudolph*, *ILR*, 104, p. 201.

Les rapports coutume-traité-coutume fonctionnent donc comme une chambre d'écho. Actuellement, certaines résolutions des organes principaux des Nations Unies ou des conférences internationales de la Croix Rouge contribuent à révéler, développer et fixer la coutume. Tel est le cas, par exemple, des résolutions 2444 (XXIII) et 2675 (XXV) de l'Assemblée générale des Nations Unies sur la protection des populations civiles en cas de conflit armé¹⁷⁴.

Dans son rapport sur la constitution d'un Tribunal international chargé de juger « les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie » depuis 1991, le Secrétaire général a énuméré un certain nombre de conventions qui, à son avis, faisaient partie du droit international coutumier, à savoir, le Règlement de La Haye de 1907, le Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg de 1945, la Convention sur le crime de génocide de 1948 et les Conventions de Genève de 1949¹⁷⁵. Cette constatation par le Secrétaire général du caractère coutumier de ces différents instruments, peut être considérée comme opposable à tous les États puisque le Conseil de sécurité a approuvé sans réserve le rapport du Secrétaire général¹⁷⁶.

Il résulte de ce qui précède qu'un État qui n'est pas, ou ne serait plus, lié par telle règle conventionnelle applicable à une espèce donnée, ne se retrouve pas devant le néant juridique. Le droit est comme la nature : il a horreur du vide, et à défaut de règle conventionnelle, l'État reste soumis aux règles coutumières du droit des conflits armés telles qu'elles ont évolué et se sont développées, et non pas telles qu'elles étaient il y a un siècle. Ces règles continuent à régir le comportement de cet État.

Il en va de même pour les sujets de droit international qui ne sont pas directement liés par les instruments conventionnels, notamment des entités infra- ou paraétatiques¹⁷⁷, ou les organisations internationales. Ainsi, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, organe subsidiaire du Conseil de sécurité, a reconnu qu'il était lié par le droit international humanitaire coutumier¹⁷⁸.

Les particuliers sont également liés par la coutume internationale comme en témoignent les nombreuses affaires où des personnes accusées de crimes de guerre ont été poursuivies pour

¹⁷⁴ *Rapport intérimaire de la Commission d'experts constitué conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de Sécurité*, 26 janvier 1993, Document O.N.U. S/25274, p. 13 § 40 ; T.P.I.Y., Appel, affaire n° IT-94-1-AR 72, 2 octobre 1995, *Tadic*, §§ 110-112 ; *id.*, affaire n° IT-95-11-R61, 8 mars 1996, *Martic*, § 12.

¹⁷⁵ *Rapport du Secrétaire général établi conformément au § 2 de la résolution 808 (1993) du C.S.*, Document O.N.U. S/25704, 3 mai 1993, p. 11 § 35.

¹⁷⁶ S/Rés. 827, 25 mai 1993, § 2.

¹⁷⁷ Ainsi, pour l'Autorité palestinienne, voir *Rapport du Secrétaire général établi en application de la résolution ES-10/10 de l'Assemblée générale*, 1^{er} août 2002, § 13.

¹⁷⁸ Affaire IT-95-9-PT, *Simic et al.*, 27 juillet 1999, § 42.

violation de règles coutumières. Il suffit de penser au procès de Nuremberg où les accusés ont été poursuivis et condamnés pour des violations du Règlement de La Haye de 1907 en tant que « crimes de guerre » alors que le Règlement de La Haye ne portait pas l'ombre d'une incrimination¹⁷⁹. La jurisprudence a largement confirmé la possibilité de poursuivre pénalement des personnes pour violation du droit international coutumier¹⁸⁰. La création des tribunaux pénaux internationaux et l'opposabilité aux accusés d'un statut adopté postérieurement aux faits qui leur étaient reprochés procèdent de la même idée. Ainsi, on lit dans le rapport du Secrétaire général des Nations Unies concernant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : « De l'avis du Secrétaire général, l'application du principe *nullum crimen sine lege* exige que le Tribunal international applique des règles du droit international humanitaire qui font partie *sans aucun doute possible* du droit coutumier »¹⁸¹.

La coutume demeure donc une source vivante du droit des conflits armés qui peut utilement combler les lacunes du droit conventionnel.

Par exemple, la Cour criminelle spéciale de La Haye, et pour compléter le manque du droit conventionnel, s'est référée le 4 mai 1948, dans l'affaire *Rauter*, au préambule du Règlement précité et à la clause de Martens. La Cour déclare qu'il est inexact de considérer comme nouveau le « crime contre l'humanité » prévu par la loi néerlandaise (article 27 A du Décret-loi pénal extraordinaire du 22 décembre 1943 amendé par la loi du 10 juillet 1947)¹⁸² car celui-ci était couvert par ce préambule relatif aux lois de l'humanité¹⁸³.

De même, dans l'affaire *Eichmann*, la Cour Suprême d'Israël justifie l'existence de crimes contre l'humanité en droit international positif en 1945 par le fait que, même si, en soi, la notion de « crime contre l'humanité » était nouvelle, elle pouvait s'appuyer sur la 4^{ème} Convention de La Haye de 1907, ainsi que sur le précédent du Traité de Sèvres de 1920 et sur les principes généraux du droit international visés par la clause de Martens¹⁸⁴.

¹⁷⁹ *Procès de Nuremberg, document officiel*, vol. 1, pp. 232-233; V. aussi p. 266.

¹⁸⁰ Cour militaire américaine, *List*, 10 février 1948, *A.D.*, 1948, pp. 634-635 ; dans le même sens, Cour de cassation néerlandaise, 12 janvier 1949, *A.D.*, 1949, p. 542.

¹⁸¹ Rapport du S. G. établi conformément au § 2 de la résolution 808 (1993) du Conseil de sécurité, Documents O.N.U. S/25704, 3 mai 1993, p. 10 § 33.

¹⁸² *Rapport de droit des procès des criminels de guerre*, XI, p. 86 et s.

¹⁸³ Cour de Cassation spéciale néerlandaise, 12 janvier 1949, XVI, p. 542.

¹⁸⁴ *Procès d'Eichmann*, Cour Suprême d'Israël, 29 mai 1962, *Rapport International de Droit*, 36, p. 295; dans le même sens, T.P.I.Y., affaire IT-94-1-T, 7 mai 1997, *Tadic*, § 618 ; Cherif Bassiouni, *Crimes contre l'Humanité dans le Droit Pénal International*, Dordrecht, Nijhoff, 1992, p. 166 ; V. aussi les commentaires relatifs au refus par la Grande Bretagne d'extrader vers les États-Unis des esclaves qui s'étaient révoltés et avaient pris le contrôle d'un négrier – *La Créole* – en 1841, cité in note Edelman sous Cour de Cassation française, chambre criminelle, 20 décembre 1985, *Barbie, J.D.I.*, 1986, pp. 146-147.

En conclusion, souvent on entend parler du « génocide arménien », mais certains ont considéré que ce terme ne peut être utilisé, d'un point de vue juridique, pour qualifier les massacres commis en 1915 contre les Arméniens ottomans, car ce crime ne faisait pas partie, au moment de la perpétration des massacres, du droit international conventionnel, surtout qu'aucun texte n'a codifié ce type de crime, que jusqu'en 1948, lorsque l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide ; cette Convention qui a défini pour la première fois ce genre de crime.

Cependant, cette tendance ne peut être complètement approuvée pour les raisons suivantes :

La Convention des Nations Unies du 9 décembre 1948 sur le crime de génocide, entrée en vigueur le 12 janvier 1951, n'a pas institué un nouveau crime au niveau du droit international pénal, mais elle avait un effet déclaratoire pour une règle constante et certaine du droit international coutumier.

Le crime de génocide n'a pas été constitué par cette Convention, il y est antérieur et forme une partie intégrante des crimes contre l'humanité, et cela a été prouvé à plusieurs reprises précédentes, même si le terme « génocide » n'a pas été mentionné expressément, mais ses éléments se classaient sous la catégorie des « crimes contre l'humanité ».

Cela est démontré par le Statut du Tribunal de Nuremberg, annexé à la Convention de Londres du 8 août 1945, conclue entre les Alliés, et qui, dans le contexte de la définition donnée aux crimes contre l'humanité dans son article 6 alinéa (c), a juste indiqué les éléments constituant le crime de génocide, sans indiquer nettement ce crime. Mais cela n'a pas empêché que l'arrêt de mise en accusation rendu par le Tribunal, le 18 octobre 1945, a considéré que les accusés ont commis intentionnellement le crime de génocide, et cela en détruisant des groupes nationaux et raciaux¹⁸⁵.

Suite à cela, on peut déduire que même en l'absence de la mention terminologique du « crime de génocide » avant 1948 et la restriction à la citation des éléments constituant ce genre de crime, ne signifie point qu'il ne constituait pas un des crimes internationaux constants du droit international. Le fait, c'est qu'il n'était pas un crime indépendant en soi, mais faisait partie des crimes contre l'humanité.

L'utilisation de termes différents pour décrire les éléments qui forment le crime de génocide, ne supprime pas l'existence de ce crime qui met en cause la responsabilité de ceux qui le commettent, dès que l'intention de détruire complètement ou partiellement un groupe national, ethnique, racial ou religieux est prouvée.

¹⁸⁵ Voir à cet égard, Annette Wieviorka, *Le procès de Nuremberg*, Liana Levi, Paris, 2009, 312 p.

En effet, la situation juridique qui est née suite aux massacres des Arméniens ottomans de 1915, affirme cette tendance. Selon l'article 230 du Traité de Sèvres du 10 août 1920, de même que la Déclaration des Alliés du 24 mai 1915, la responsabilité de l'État pour la perpétration d'un génocide ou d'un crime contre l'humanité, et l'obligation de rendre les biens enlevés et de compenser, existait à l'époque des massacres.

En se référant à l'article 6 alinéa (c) du Statut de la Cour de Nuremberg en 1945, on remarque qu'elle s'est appuyée dans le contexte de la définition des crimes contre l'humanité dont faisait partie le crime de génocide, sur l'article 230 du traité de Sèvres¹⁸⁶.

En d'autres termes, le crime de génocide, en tant que partie intégrante des crimes contre l'humanité, avec tous ses effets juridiques, faisait part du droit international conventionnel au moment où les massacres des Arméniens ottomans de 1915 ont eu lieu. Ce qui manquait, c'était la procédure juridique appropriée pour traiter ce genre de crime.

Dès lors, le crime de génocide, en tant que règle constante du droit international coutumier, trouve aussi des fondements dans les « principes d'humanité » et la clause de Martens, qui a été introduite dans le préambule de la Convention de La Haye (II) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre de 1899, en vigueur au moment des massacres. Cette « clause » a confirmé que tout les cas non prévus par cette Convention, seront soumis aux principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique. La force juridique de ces principes a été confirmée par l'arrêt de la C.I.J. du 8 juillet 1996 sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires. La résolution n° 96 de l'Assemblée générale des Nations Unies, du 11 décembre 1946, c.à.d. 2 ans avant la Convention de 1948 sur le crime de génocide, a confirmé cette tendance, en considérant que le génocide est un crime constant du droit international, que le monde civilisé condamne et pour lequel les auteurs principaux et leurs complices doivent être sanctionnés.

Dans le même contexte, la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 1948 a déclaré dans son article premier que « les Parties contractantes confirment que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir ». Donc, le vocabulaire utilisé dans cet article, montre que le génocide est un crime déjà existant en droit international et avant l'entrée en vigueur de la Convention de 1948. Et le terme « confirment » utilisé à l'article premier de cette Convention, affirme cela. En d'autres termes, la Convention de 1948, n'a qu'un effet déclaratoire pour un crime dont les éléments existaient au niveau du droit international coutumier à une

¹⁸⁶ Éric David, *Le Procès de Nuremberg – Conséquences et actualisation*, « L'actualité juridique de Nuremberg », Actes du colloque international, Université libre de Bruxelles, Bruxelles, 27 mars 1987, p. 162.

période bien antérieure, et par suite cette Convention n'a fait que codifier la règle de condamnation du crime de génocide, qui était d'ailleurs obligatoire selon les principes d'humanité et les usages établis entre nations civilisées, en apportant certaines nouveautés au droit international conventionnel, dont l'obligation à la charge des États de promulguer les lois pénales nécessaires pour ce genre de crime, ainsi que l'obligation de poursuite par les tribunaux nationaux compétents ou par un tribunal pénal international qui sera éventuellement créé à cet égard. En outre, l'article 9 a confié le règlement des différends relatifs à l'application, l'interprétation ou l'exécution de la Convention de 1948, à la charge de la C.I.J.. Et cela est un point bien important, qu'on abordera en détail plus tard.

La Commission des droits de l'homme, reliée à l'Organisation des Nations Unies¹⁸⁷, a considéré en 1961 que la Convention précitée n'a pas élargi le concept du génocide, mais elle a donné une définition plus précise à ce genre de crime¹⁸⁸.

Cependant, en réponse au principe général de droit qui considère que « Pas de crime et pas de peine sans loi », on peut se référer à l'alinéa 2 de l'article 15 du Pacte International du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques, qui a considéré que ce principe ne s'oppose pas au jugement ou à la condamnation de tout individu en raison d'actes ou omissions qui, au moment où ils ont été commis, étaient tenus pour criminels, d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations¹⁸⁹.

Le crime de génocide donc, n'a pas été créé avec la Convention de 1948 qui s'est limitée à le définir comme étant un crime indépendant des autres crimes, il faisait néanmoins une partie inébranlable du droit international coutumier, lié à la catégorie des crimes contre l'humanité dont leurs violations introduisaient des responsabilités spécifiques. Et probablement, le dispositif de l'article 230 du Traité de Sèvres – prévoyant la responsabilité des « personnes réclamées par les Puissances alliées comme responsables des massacres qui, au cours de l'état de guerre, ont été commis sur tout territoire faisant, au 1^{er} août 1914, partie de l'Empire ottoman » – est considéré comme la manifestation la plus claire des convictions enracinées auparavant, de la force obligatoire de cette norme juridique.

¹⁸⁷ La Commission a été de 1946 à 2006 le principal organe des Nations Unies concernant les Droits de l'homme. Elle a été remplacée en 2006 par le Conseil des droits de l'homme de l'O.N.U..

¹⁸⁸ 17^e session (New York, 20 février - 17 mars 1961) : E/3456-E/CN.4/817 (ESCOR, 32^e session, Supplément N° 8).

¹⁸⁹ Dans ce contexte, voir Tribunal militaire américain à Dachau en Allemagne, procès du massacre de Malmedy (États-Unis c. Valentin Bersin et cons.) qui a eu lieu de mai à juillet 1946, décision rendue selon la règle n° 10 de la Commission de control chargée d'enquêter sur l'affaire.

En d'autres termes, il peut être soutenu que le génocide, en tant que crime introduisant des responsabilités spécifiques, faisait partie du droit international conventionnel au moment de la perpétration des massacres à l'encontre des Arméniens ottomans en 1915.

Suite à cela, est-ce que ces massacres peuvent être qualifiés de génocide ? Et est-ce que les éléments constituant le crime de génocide, sont-ils disponibles dans le cas des massacres de 1915 ?

Pour cela, on abordera dans un deuxième chapitre, l'applicabilité des éléments du crime de génocide sur les massacres de 1915.

CHAPITRE II

L'applicabilité des éléments du crime de génocide sur les massacres de 1915

Le génocide est interdit en temps de paix comme en temps de guerre par la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948. Ce crime est également défini et réprimé par l'article 6 du Statut de la Cour pénale internationale adopté à Rome en 1998, qui reprend la même définition posée par l'article 2 de la convention de 1948¹⁹⁰. Les travaux préparatoires de cette convention ainsi que les décisions rendues par les tribunaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda permettent d'éclairer certains de ces éléments.

Cependant, le génocide doit être distingué des massacres, persécutions, exterminations et attaques délibérées contre les civils qui entrent dans la catégorie des crimes contre l'humanité.

La spécificité du génocide par rapport aux autres crimes contre l'humanité ou crimes de guerre, réside dans des caractéristiques particulières concernant: les actes, la nature du groupe visé et l'intention constitutive de ce crime. Et pour mieux exposer les éléments du crime de génocide, on donnera dans ce paragraphe un aperçu sur des cas de génocides commis dans l'histoire, comme l'Ex-Yougoslavie et le Rwanda, et une étude abrégée sur le cas de Darfour où le débat se déroulait sur la qualification des crimes commis dans ce pays.

¹⁹⁰ L'article 6 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, telle qu'il a défini le crime de génocide :
Aux fins du présent Statut, on entend par crime de génocide l'un quelconque des actes ci-après commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel :

- a) Meurtre de membres du groupe ;
- b) Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe ;
- c) Soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle ;
- d) Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe ;
- e) Transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe.

Cependant, il convient de déterminer l'applicabilité des éléments du crime de génocide sur les massacres de 1915.

On soulignera ici les preuves concordantes qui vont dans ce sens et les reconnaissances progressives de l'existence d'un génocide en 1915.

Suite à cela, nous allons partager ce chapitre en deux sections successives, dans lesquels nous étudierons dans une première section, les caractéristiques du crime de génocide et sa spécificité par rapport aux autres crimes, avant d'aborder dans une deuxième section, la disponibilité des éléments du crime de génocide dans les massacres de 1915.

Section 1

Le crime de génocide, et sa spécificité par rapport aux autres crimes

L'article 2 de la Convention de 1948 définit le crime de génocide comme suit : « Le génocide s'entend de l'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, tels :

- meurtres de membres du groupe ;
- atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe ;
- soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle ;
- mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe ;
- transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe ».

Ce texte adopté par l'Assemblée générale de l'O.N.U. le 9 décembre 1948 est entré en vigueur en 1951. En juin 2006, 138 États y étaient parties mais ce texte s'applique et s'impose même aux États qui ne l'ont pas ratifié. En effet la Cour internationale de justice a reconnu dans un avis consultatif qui s'impose à tous les États que la Convention avait un caractère coutumier¹⁹¹. Le secrétaire général de l'O.N.U. a également rappelé, dans son rapport sur la création du tribunal pénal international sur l'ex-Yougoslavie, que ce texte faisait partie du droit international coutumier¹⁹². Le Conseil de sécurité a ensuite approuvé ce rapport dans sa résolution 827 du 25 mai 1993.

Cependant, il convient d'étudier la qualification des massacres commis en 1915 contre les Arméniens ottomans, pour cela, et avant d'aborder ce point, il est nécessaire au préalable que l'on développe cette question d'un point de vue théorique, car, l'identification du crime de génocide en droit international général exige qu'on le délimite par rapport à d'autres notions auxquelles il est souvent lié dans le langage commun et la science juridique, à savoir notamment les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et la purification ethnique.

Les décisions rendues par les tribunaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda permettent d'éclairer la spécificité du crime de génocide par rapport aux autres crimes. De même que la crise de Darfour au Soudan, donne la cause de faire une étude abrégée sur la qualification

¹⁹¹ C.I.J., avis consultatif du 28 mai 1951 sur les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, P.M. Eisemann et P. Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour internationale de justice*, éditions A. Pedone, Paris, 2008, pp. 809-813.

¹⁹² Rapport S/25704 du 3 mai 1993.

des crimes qui ont été commis dans cet État, pour en déduire ensuite des critères spécifiques au crime de génocide.

Partant de là, il convient de diviser la présente section en deux paragraphes, dans lesquels nous allons discuter dans un 1^{er} paragraphe les caractéristiques du crime de génocide, et dans un 2nd paragraphe, nous examinerons la spécificité du génocide par rapport aux autres crimes.

§ 1. – *Les éléments du crime de génocide*

Le terme génocide est un néologisme formé en 1944 par Raphael Lemkin, professeur de droit américain d'origine juive polonaise, à partir de la racine grecque *genos*, « naissance », « genre », « espèce », et du suffixe « cide », qui vient du terme latin *caedere*, « tuer », « massacrer ». Définissant ce mot hybride dans une étude publiée par la Fondation Carnegie pour la Paix Internationale (*Axis Rule in Occupied Europe*) comme le crime contre l'humanité perpétré par les nazis contre les peuples juif et tzigane durant la Seconde Guerre mondiale, il écrit : « De nouveaux concepts nécessitent de nouveaux mots. Par génocide, nous entendons la destruction d'une nation ou d'un groupe ethnique. »

Dès 1933, Lemkin est troublé par le massacre des assyriens chrétiens et particulièrement par ses souvenirs du massacre des Arméniens par l'Empire ottoman pendant la Première Guerre mondiale¹⁹³. Le juriste international qu'il est tente dès lors de trouver des propositions pour empêcher et prévenir de tels crimes. Malgré le rejet de sa proposition par le conseil de la Société des Nations à Madrid, Lemkin continue ses recherches jusqu'en 1944. D'après Samantha Power, Lemkin a appuyé sa réflexion sur le procès de l'arménien Soghomon Tehlirian, meurtrier en 1921 à Berlin du ministre de l'intérieur turc à l'Empire ottoman Talât Pacha¹⁹⁴.

Stricto sensu, la notion de race est dans l'espèce humaine une notion plutôt sociologique que génétique. Toutefois, fondée ou non, elle existe dans l'esprit des génocidaires. Leur crime est articulé autour de la notion d'une différenciation, d'une nature ou d'une autre, d'une population considérée par eux comme « indésirable » et de l'appartenance *par la naissance* à la population des personnes visées, à la différence des guerres idéologiques où les personnes ne sont visées que comme vecteurs supposés de leurs idées.

¹⁹³ Raphaël Lemkin, « Le génocide », *Revue générale de droit pénal*, 1946, note 1-2, p. 25.

¹⁹⁴ Claire Mouradian, entretien avec Michèle Champenois et Simon Roger : « Un prototype des génocides du XX^e siècle », dans *Le Monde* 2 n^o 61, du 16 avril 2005, p 63.

Dans l'univers juridique, c'est la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (ci-après « Convention sur le génocide » ou « Convention de 1948 »)¹⁹⁵ qui a marqué, à la suite du procès de Nuremberg, la consécration du terme. Cette Convention constitue la référence inévitable pour l'étude des éléments constitutifs du crime de génocide en droit international.

Adoptée à l'unanimité par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1948 (56 voix contre 0), la Convention sur le génocide matérialisait ainsi la réponse de la communauté internationale à l'horreur suscitée par l'ampleur des crimes commis au cours de la Deuxième Guerre mondiale et la volonté collective d'y mettre un frein à tout jamais.

Pourtant, soixante ans et plus après son adoption, force est de conclure que la Convention sur le génocide, instrument juridique « sur lequel reposait l'espoir de tant d'hommes et de tant d'États »¹⁹⁶ et qui compte jusqu'à présent 140 ratifications¹⁹⁷, n'a pas produit les résultats escomptés, a failli à la tâche. Depuis 1948, nombre de situations dramatiques présentant les caractéristiques du génocide n'ont été ni prévenues ni réprimées.

L'inefficacité de la Convention sur le génocide a généralement été attribuée moins à la complexité de la norme condamnant le crime – qu'il ne faut du reste pas nier – qu'au système de prévention et de répression conçu en 1948. Ce dernier repose sur la volonté étatique et sur l'établissement d'une cour criminelle internationale¹⁹⁸ ; or, jusqu'à tout récemment, les cas de saisine juridictionnelle nationale sont restés exceptionnels et la création d'une instance pénale internationale théorique. De plus, seul un État a eu recours à la disposition de la Convention de 1948 aux termes de laquelle les différends « relatifs à la responsabilité d'un État en matière de génocide » sont soumis à la Cour internationale de Justice¹⁹⁹.

Peut-être, la situation est-elle appelée à changer dans un proche avenir. Les dernières années semblent en effet marquer la revitalisation des efforts de répression et prévention effectives du crime en droit international. Du point de vue de la responsabilité pénale individuelle, les tribunaux pénaux internationaux s'avèrent de véritables précurseurs à cet égard : des actes d'accusation ont été dressés et des personnes poursuivies du chef de génocide. Des procès ont été initiés et des accusés condamnés pour avoir commis ou incité à commettre le génocide. Du point de vue de la responsabilité étatique, la Cour internationale de Justice a reconnu, en 1996, sa compétence, aux termes de l'article IX de la Convention de 1948, pour connaître d'un

¹⁹⁵ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948, *Rec. des traités des Nations Unies (R.T.N.U.)*, V 1021, Vol. LXXVIII, p. 277 (Convention sur le génocide) ; V. ANNEXE VI, p. 455.

¹⁹⁶ Antonio Cassese, « La communauté internationale et le génocide », dans *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement*, Mélanges, Michel Virally, Pedone, Paris, 1991, p. 184.

¹⁹⁷ Au 16 avril 2010.

¹⁹⁸ Convention sur le génocide, article VI ; V. ANNEXE VI, p. 455.

¹⁹⁹ *Ibid.*, article IX.

différend entre la Bosnie-Herzégovine et la Yougoslavie concernant des accusations de génocide.

Cette activité judiciaire internationale a servi de catalyseur, d'élément mobilisateur, tant pour les juridictions nationales, qui paraissent moins hésitantes à se saisir d'affaires semblables, que pour la communauté internationale, dont les efforts ont abouti en juillet 1998 à l'adoption du statut d'une Cour pénale internationale.

Cette nouvelle phase qui s'esquisse dans la prévention et la répression du crime de génocide en droit international exige que l'on se penche sur le contenu de la norme condamnant le crime. Mais de quelle norme s'agit-il ? Depuis 1948, de nombreuses études ont mis en exergue les forces et les faiblesses de la définition du crime proposée par la Convention ; de nouvelles formulations ont été avancées afin de répondre à des préoccupations qui avaient été omises ou négligées à cette époque.

Pourtant, la définition du crime de génocide de la Convention de 1948 a conservé toute sa vitalité et rien ne saurait justifier à l'heure actuelle, en droit international, de s'en éloigner : les documents officiels la reprennent régulièrement²⁰⁰ et nombre d'États l'ont intégrée dans leurs législations pénales respectives.

A. – Identification du crime de génocide en droit international général

I. *Origine du crime de génocide*

Bien que l'histoire du génocide comme crime du droit international soit relativement récente, ce terme désigne des actions criminelles dont l'histoire passée et contemporaine est malheureusement jonchée²⁰¹. Les éléments du crime de génocide tels que repris par la Convention de 1948 ont été esquissés pour la première fois en 1933 par celui qui forgera le vocable quelques années plus tard. Raphaël Lemkin proposa, au Cinquième Congrès international pour l'unification du droit pénal, de criminaliser les actes ayant pour but la destruction et la persécution de groupes raciaux, religieux ou autres. Il suggéra dès lors,

²⁰⁰ Qu'il suffise de mentionner à cet égard, le statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, article 4 (doc. off. N.U. CS S/25704 du 3 mai 1993) ; le statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda, article 2 (doc. off. N.U. CS S/Rés/955 du 8 novembre 1994) ; le statut de la cour pénale internationale adopté le 17 juillet 1998, article 6 (doc. off. NU A/CONF.183/9 du 17 juillet 1998) ; le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité adopté par la commission du droit international (C.D.I.) en 1996 (reproduit *in* rapport de la C.D.I. sur les travaux de sa quarante-huitième session (6 mai-26 juillet 1996), A.G., 51^e session, supplément volume 10, doc. off. N.U. A.G. A/51/10.

²⁰¹ Voir à cet égard, Raphaël Lemkin, « Le génocide », *op. cit.*, 1946, note 1, p. 371 ; Antonio Cassese, « La communauté internationale et le génocide », *op. cit.*, note 3, pp. 183-194.

conjointement avec la Cinquième Commission de la Société des Nations, deux nouvelles incriminations, à savoir le crime de « barbarie », consistant en des actions oppressives et destructives dirigées contre les membres de groupes nationaux, religieux ou raciaux, et le crime de « vandalisme », visant la destruction intentionnelle des objets d'art et de culture²⁰².

C'est dans son ouvrage *Axis Rule in Occupied Europe*, publiée en 1944 que Lemkin suggéra de qualifier de génocide, certains crimes nazis perpétrés au cours de la Deuxième Guerre mondiale et visant la destruction de nations ou de groupes ethniques comme tels²⁰³. Pour l'inventeur du terme, le génocide ne veut cependant pas dire la destruction immédiate d'une nation ; il se réfère plutôt à une politique se matérialisant par un ensemble de faits qui tendent à la destruction d'individus non à titre individuel mais parce qu'ils sont membres de groupes donnés :

« [Le génocide signifie] un plan coordonné d'actions différentes qui tendent à détruire les fondations essentielles de la vie des groupes nationaux, dans le but de détruire ces groupes mêmes. L'objectif d'un plan pareil serait la désintégration des institutions politiques et sociales, de la culture, de la langue, des sentiments nationaux, de la religion, et de l'existence économique des groupes nationaux, et la destruction de la sécurité personnelle – de la liberté, de la santé, de la dignité, et même des vies des individus qui appartiennent à ces groupes. Le génocide est dirigé contre le groupe national comme entité, et les actions qu'il entraîne sont dirigées contre les individus, non dans leurs capacités individuelles, mais comme membres du groupe national »²⁰⁴.

Lemkin identifia deux phases au génocide, la première consistant en la destruction du type national opprimé et la seconde visant à l'imposition du type national de l'opresseur²⁰⁵. La destruction du type national avait déjà été qualifiée de « dénationalisation » et incriminée à titre de violation des lois et coutumes de la guerre par la Commission sur la responsabilité des auteurs de la guerre en mars 1919²⁰⁶. En examinant la politique menée par les dirigeants de l'Allemagne nazie, Lemkin observa que les techniques de génocide pouvaient revêtir différentes formes et que les actions spécifiques variaient en intensité en fonction des groupes ciblés.

²⁰² Raphaël Lemkin, *Axis Rule in Occupied Europe*, Washington, D.C., Carnegie Endowment for International Peace, Division of International Law, 1944, note 1, p. 91.

²⁰³ *Ibid.*

²⁰⁴ Raphaël Lemkin, « Le génocide », *op. cit.*, note 1, p. 371.

²⁰⁵ R. Lemkin, *Axis Rule in Occupied Europe*, *op. cit.*, note 1, p. 93.

²⁰⁶ Commission sur la responsabilité des auteurs de la guerre, rapport présenté à la Conférence de paix préliminaire, reproduit dans le « Journal américain pour le droit international », 1920, vol. XIV, p. 114, point 12.

En outre, Lemkin observa que la mise en œuvre de la politique génocidaire nécessitait des mesures prises dans les domaines politiques, sociaux, culturels, économiques, biologiques, physiques, religieux et moraux²⁰⁷.

Le concept de génocide comme crime du droit international a été élaboré d'abord par la doctrine avant d'être repris par les milieux diplomatiques en vue d'une codification dans des instruments internationaux. Le génocide a reçu une première consécration juridique officielle dans le statut du Tribunal militaire international de Nuremberg aux termes duquel étaient constitutives de crimes contre l'humanité « les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux »²⁰⁸. L'acte d'accusation devant le Tribunal de Nuremberg imputa aux accusés l'intention de se livrer à un « génocide délibéré et systématique, c'est-à-dire à l'extermination de groupes raciaux et nationaux parmi la population civile de certains territoires occupés, afin de détruire des races ou classes déterminées de population et de groupes nationaux, raciaux ou religieux, particulièrement les Juifs, les Polonais, les Tziganes »²⁰⁹.

Bien que le Tribunal militaire international de Nuremberg ne se fût pas référé expressément au crime de génocide dans son jugement, l'examen des faits retenus comme constitutifs du crime contre l'humanité *re* : persécution est indicatif de ce qui peut être considéré comme élément discriminatoire au regard du génocide²¹⁰.

L'Assemblée générale des Nations Unies a, à sa première session, adopté la résolution 96 (I) du 11 décembre 1946 dans laquelle le caractère odieux et criminel du génocide est exprimé dans le préambule en ces termes : « Le génocide est le refus du droit à l'existence à des groupes entiers, de même que l'homicide est le refus du droit à l'existence à un individu ; un tel refus bouleverse la conscience humaine, inflige de grandes pertes à l'humanité, qui se trouve ainsi privée des apports culturels et autres de ces groupes, et est contraire à la loi morale ainsi qu'à l'esprit et aux fins des Nations Unies ». L'Assemblée général enchaîne dans le dispositif en affirmant que : « Le génocide est un crime du droit des gens que le monde civilisé condamne, et pour lequel les auteurs principaux et leurs complices, qu'ils soient des personnes privées, des fonctionnaires ou des hommes d'État, doivent être punis, qu'ils agissent pour des raisons raciales, religieuses, politiques ou pour d'autres motifs ».

²⁰⁷ R. Lemkin, « Le génocide », *op. cit.*, note 1, pp. 375-386. Au même effet : R. Lemkin, *Axis Rule in Occupied Europe*, *op. cit.*, note 1, pp. 82-90.

²⁰⁸ Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg, article 6 c) (reproduit in *R.T.N.U.*, volume LXXXII, p. 279). Voir également au même effet : Charte du Tribunal militaire international pour l'Extrême Orient, approuvée le 19 janvier 1946 par le Commandant suprême des Forces alliées en Extrême Orient, article 5 c), reproduite in S. Glasser, *Droit international pénal conventionnel*, vol. I, Bruylant, Bruxelles, 1970, p. 255.

²⁰⁹ Acte d'accusation reproduit in *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international, 14 novembre 1945-1^{er} octobre 1946*, 1947, Nuremberg, *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international*, vol. I, pp. 46-47.

²¹⁰ Toutefois, dans le cas de crimes contre l'humanité, la preuve de l'intention visant à détruire en tout ou en partie un groupe comme tel n'est pas requise.

Elle invite par la suite les États membres des Nations Unies « à prendre les mesures législatives nécessaires pour prévenir et réprimer le crime » et recommande « d'organiser la collaboration internationale des États en vue de prendre rapidement des mesures préventives contre le crime de génocide et d'en faciliter la répression ». Enfin, l'Assemblée générale charge « le Conseil économique et social d'entreprendre les études nécessaires en vue de rédiger un projet de Convention sur le crime de génocide » qui lui sera soumis à sa session ordinaire suivante²¹¹.

L'histoire du génocide et des autres incriminations connexes révèle que, dans les premières années, les tribunaux les ont réservés, en principe, aux individus en position d'autorité. Ils exigeaient, à ce titre, tant la preuve au-delà de tout doute raisonnable d'une politique discriminatoire que celle de la participation consciente ou active de l'accusé dans la mise en œuvre du plan. La responsabilité de celui dont le poste et les fonctions officielles n'étaient pas assez importants pour laisser supposer une participation réelle dans l'élaboration et la conception des campagnes discriminatoires n'était pas retenue.

II. *Le visage contemporain du crime de génocide*

À la suite de l'adoption de la Convention de 1948, la prohibition du recours au génocide a reçu une acceptation universelle de la part de la communauté internationale. Cette réception positive a permis de délimiter plus avant les contours de la norme condamnant le génocide.

Qualifié de crime des crimes²¹², le génocide est une infraction internationale qui fait désormais partie du droit international coutumier : « Les principes qui sont à la base de la Convention sur le génocide sont des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les États même en dehors de tout lien conventionnel²¹³ ».

Aucun État ne peut aujourd'hui plaider le fait qu'il n'est pas partie à la Convention de 1948 pour accomplir des actes de génocide.

En outre, l'interdiction de commettre des actes de génocide oblige les États envers la communauté internationale dans son ensemble et présente de ce fait un caractère *erga omnes*²¹⁴.

La Cour internationale de Justice a précisé, en 1996, que les droits et obligations consacrés par la Convention de 1948 sont des droits et obligations *erga omnes*, l'obligation qui incombe à chaque

²¹¹ « Le crime de génocide », doc. off. N.U., A.G. A/RÉS 96 (I) en date du 11 décembre 1946.

²¹² T.P.I.R., Chambre de première instance I, *Le Procureur c. Jean Kambanda*, Affaire V ICTR-97-23-S, Jugement portant condamnation, 4 septembre 1998, § 13 ; T.P.I.R., Chambre de première instance I, *Le Procureur c. Jean Paul Akayesu*, Affaire V ICTR-96-4-T, Décision relative à la condamnation, 2 octobre 1998, § 8.

²¹³ C.I.J., *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, avis consultatif du 11 avril 1949, *C.I.J. Rec.* 1951, p. 23.

²¹⁴ C.I.J., *Affaire Barcelona Traction Light and Power Company, Limited* (Belgique c. Espagne), arrêt du 5 février 1970, deuxième phase, *C.I.J. Rec.* 1970, p. 32. La Cour a aussi réitéré à cette occasion le caractère coutumier de la norme.

État de prévenir et de réprimer le génocide n'étant pas limitée territorialement²¹⁵. Tout État a dès lors le droit d'exiger le respect de cette norme.

L'incrimination du génocide vise à protéger des valeurs si fondamentales pour la communauté internationale qu'elle fait partie des règles qui n'acceptent aucune dérogation. Elle a acquis un rang supérieur à la plupart des autres normes internationales et fait désormais partie du *jus cogens*²¹⁶. En aucun cas, le fait qu'un crime de génocide ait été commis ne peut servir d'excuse à la perpétration d'un autre génocide²¹⁷.

Si imputable à un État, le génocide constitue un fait internationalement illicite soumis à un régime de responsabilité aggravée. Le génocide a même été qualifié de crime international de l'État au regard du projet d'articles de la Commission du droit international sur la responsabilité internationale des États²¹⁸; cette qualification ne doit toutefois pas être interprétée comme impliquant une responsabilité pénale étatique.

Le crime de génocide est imprescriptible en ce que la poursuite de l'infraction ou l'exécution de la peine ne peuvent être paralysées par le seul écoulement du temps²¹⁹.

Soustraite du domaine réservé, l'incrimination autorise tous les États à traduire en justice les personnes présumées responsables du crime de génocide quel que soit le lieu de perpétration de l'infraction ou la nationalité de l'auteur et de la victime, les États pouvant se prévaloir de leur compétence universelle en vertu du droit international général (malgré les termes restrictifs de la Convention de 1948).

Le crime de génocide peut être commis en temps de paix comme en temps de guerre²²⁰ et être perpétré tant contre ses propres nationaux que contre les apatrides, réfugiés ou ressortissants étrangers dans la mesure où les éléments constitutifs du crime sont rencontrés.

²¹⁵ C.I.J., *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie c. Monténégro)), exceptions préliminaires, arrêt du 11 juillet 1996, *C.I.J. Rec.* 1996, § 31.

²¹⁶ Consulter à cet égard, les travaux préparatoires de la Convention de Vienne sur le droit des traités, et notamment les discussions reproduites in *Annuaire de la C.D.I.*, 1996, partie II, pp. 269-271 au regard de l'article 53 lequel dispose que « est nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général. Aux fins de la présente Convention, une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international ayant le même caractère ».

²¹⁷ C.I.J., *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro)), ordonnance du 17 décembre 1997, demandes reconventionnelles, § 35.

²¹⁸ Reproduit in *Annuaire de la C.D.I.*, 1976, vol. II, 2^e partie, pp. 269-270.

²¹⁹ Voir Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies par sa résolution 2391 (XXIII) en date du 26 novembre 1968, article I (reproduite in *R.T.N.U.*, volume DCCLIV, p. 73); V. ANNEXE VII, p. 459; Convention du Conseil de l'Europe du 25 janvier 1974 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, article I (reproduite in *S.T.E.*, V 82).

III. *Les caractéristiques particulières au crime de génocide*

Les caractéristiques particulières au crime de génocide concernent : les actes, la nature du groupe visé et l'intention constitutive de ce crime²²¹.

a) Destruction biologique immédiate ou différée :

Les actes ne se limitent pas à l'assassinat. Ils englobent également des mesures n'impliquant pas la mort immédiate mais provoquant à terme la disparition du groupe en tant que tel. Il s'agit d'actes délibérés qui visent à la destruction différée totale ou partielle d'un groupe en tant que tel. C'est dans ce cadre que s'inscrivent les mesures visant à soumettre le groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa disparition, mais également les mesures visant à entraver les naissances au sein d'un groupe, les transferts d'enfants et les atteintes graves à l'intégrité physique et mentale de membres du groupe, y compris le viol.

b) Destruction d'un groupe en tant que tel :

Les actes doivent viser les individus non pas en tant qu'individus mais en tant que membres d'un groupe national, racial, ethnique ou religieux. Les rédacteurs de la Convention ont clairement exclu les critères politiques et culturels. Les critères d'appartenance à un groupe national, racial, ethnique ou religieux proposés par la Convention n'ont pas de définition juridique ou scientifique précise. Ces critères ont donc fait l'objet d'interprétations de la part des tribunaux internationaux.

c) Destruction totale ou partielle du groupe :

Les actes doivent avoir été commis dans l'intention de détruire ce groupe en tout ou en partie. L'évaluation du seuil quantitatif est imposée par la référence à l'intention de détruire « en tout ou en partie » un groupe.

²²⁰ Convention sur le génocide, article premier. V. également, C.I.J., *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 du 11 juillet 1996, C.I.J. Rec. 1996, note 30.

²²¹ Pour en savoir plus, Brauman R., *Devant le mal. Rwanda. Un génocide en direct*, Arlea, Paris, 1994, 92 p. ; Power S., *A Problem from Hell : America and the Age of Genocide*, Basic books, New York, 2002, 610 p. ; Schabas W. A., « Le génocide », in *Droit international pénal*, sous la direction de Ascensio H, Dezcaux E., Pellet A., CEDIN- Paris-X, Pedone, Paris, 2000, pp. 319-332 ; Ternon Y., *L'État criminel. Les génocides au XX^e siècle*, Seuil, Paris, 1995, 443 p. ; Wieworka A., *Déportation et génocide : entre la mémoire et l'oubli*, Hachette, Paris, 2003, 506 p.

Certains pensent que toute destruction, même partielle, doit avoir été faite avec l'intention de détruire le groupe entier. Les décisions des tribunaux pénaux internationaux ont affirmé que l'intention de détruire doit concerner une partie substantielle du groupe visé. Cette partie substantielle peut s'apprécier sur des critères quantitatifs (nombre de victimes par rapport au groupe) ou qualitatifs (statut des victimes au sein du groupe) et doit être évaluée dans le contexte de ce qui advient au reste du groupe. En effet un certain nombre d'actes constitutifs de génocide n'entraînent pas la mort immédiate des individus mais condamnent la survie du groupe à plus ou moins brève échéance.

B. – La preuve et le crime de génocide

I. *Charge de la preuve et celle de convaincre*

La preuve de la perpétration du crime de génocide doit se faire selon les règles propres à chaque instance. Les tribunaux pénaux internationaux doivent se référer à celles prévues aux termes de leurs documents constitutifs. Afin de les interpréter et de les compléter, les instances pénales internationales oscillent entre deux tendances, situation qui est due à leur nature intrinsèque : d'un côté, leur caractère international les pousse à favoriser des règles assurant flexibilité et souplesse alors que, d'un autre, la compétence qui leur a été dévolue, pour juger de la responsabilité pénale d'individus ayant commis de graves crimes, les oblige à adopter une procédure détaillée afin d'assurer notamment le plein respect des droits de l'accusé.

En règle générale, devant les instances internationales, celui qui allègue un fait doit le prouver : *actori incumbit probatio*. Ainsi, devant les juridictions pénales internationales, c'est à la poursuite qu'incombe l'obligation de prouver les faits et la culpabilité puisque l'accusé est présumé innocent jusqu'à preuve du contraire. Pour ce qui est du degré de preuve, dans le cadre d'une procédure juridictionnelle internationale, est généralement requis celui de la prépondérance des preuves ou de la balance des probabilités²²².

²²² En certaines circonstances, les tribunaux internationaux peuvent se montrer plus exigeants. À cet égard, voir *Irlande c. R.-U.*, Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 18 janvier 1978, *Série A V 25* ; *Velasquez Rodriguez c. Honduras*, Cour interaméricaine des droits de l'homme, arrêt du 29 juillet 1988, reproduit in *International Legal Materials*, volume XXVIII, p. 289. Dans d'autres circonstances, le degré de preuve requis peut être moindre ; il est alors question de preuve *prima facie*. Le Juge Lauterpach, dans son opinion individuelle dans l'affaire concernant l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (*Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro)*) a observé qu'il n'est pas interdit à la Cour de parvenir à des constatations factuelles fondées sur des éléments de preuve *prima facie* qui demeureront valides et effectives tant qu'elles n'auront pas été modifiées : C.I.J., *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro))*, nouvelles demandes en indications de mesures conservatoires, ordonnance du 13 septembre 1993, *C.I.J. Rec.* 1993, § 9, p. 410. Sur la

Toutefois, devant les tribunaux pénaux internationaux, tout comme dans les systèmes de common law, l'accusé ne peut être déclaré coupable que lorsque le tribunal considère que sa culpabilité a été prouvée au-delà de tout doute raisonnable²²³.

II. *Moyens de preuve*

a) *La preuve devant les tribunaux pénaux internationaux*

Les tribunaux pénaux internationaux ne sont liés par aucune règle de droit interne en ce qui concerne la recevabilité des éléments de preuve soumis pour prouver un fait. Ils peuvent dès lors admettre tous les éléments de preuve qui seraient pertinents et probants. La pratique juridictionnelle des tribunaux pénaux internationaux révèle que le témoignage est le principal moyen de preuve retenu dans la démonstration des faits, contrairement aux instances s'intéressant aux différends interétatiques devant lesquelles règne la preuve documentaire²²⁴.

Néanmoins, tant les règlements de procédure et de preuve des tribunaux pénaux internationaux que la jurisprudence qu'ils ont développée, précisent des règles en ce qui concerne la recevabilité de certains éléments de preuve²²⁵. Seule sera discutée ici la recevabilité de la preuve d'une ligne de conduite « dans laquelle s'inscrivent des violations sérieuses du droit international humanitaire au sens du Statut »²²⁶. Cette ligne de conduite peut s'avérer la matérialisation d'une politique et sa recevabilité expresse est particulièrement pertinente dans le

preuve *prima facie* et les ordonnances prononcées par la Cour internationale de justice, voir : Boisson De Chazournes, L., « Les ordonnances en indication de mesures conservatoires dans l'affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide », *Annuaire Français de droit international*, 1993, vol. XXXIX, pp. 514-539.

²²³ T.P.I.Y., Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour le Rwanda, article 87 (A). La même approche a été retenue pour le statut de la Cour pénale internationale : article 66, paragraphe 3. Dans les systèmes romano-germaniques, le juge ne prononce la conviction que s'il a l'intime conviction de la culpabilité de l'accusé.

²²⁴ Un auteur a noté que sur la centaine d'éléments de preuve mentionnés dans le jugement *Tadic* pour trancher les questions factuelles, deux seulement sont documentaires : Nouvel, Y., « La preuve devant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », *Revue générale de droit international public*, 1997, tome 49, V 4, p. 912.

²²⁵ Peuvent être mentionnés pour le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, article 95 (irrecevabilité de tout élément de preuve obtenu par des moyens qui entament fortement sa fiabilité ou dont l'administration va à l'encontre d'une bonne administration de la justice et lui porte gravement atteinte) ; *ibid.*, article 97 (communication couverte par le secret professionnel) ; et, *ibid.*, article 89 (D) (exclusion de tout élément de preuve dont la valeur probante est largement inférieure à l'exigence d'un procès équitable). Les mêmes dispositions existent pour le Tribunal pénal international pour le Rwanda, à l'exception de celle disposant que les Chambres peuvent exclure tout élément de preuve dont la valeur probante est largement inférieure à l'exigence d'un procès équitable.

²²⁶ Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, article 93 (A). Les actes qui tendent à démontrer l'existence d'une telle ligne de conduite font l'objet d'une communication à la défense de la part du Procureur (article 93 (B)). La même disposition existe dans le Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour le Rwanda. Sur cette question, La Rosa, A.-M., « Défi de taille pour les Tribunaux pénaux internationaux : conciliation des exigences du droit international humanitaire et d'une procédure équitable », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 1997, V 828, pp. 677-693.

cas d'inculpations fondées sur le crime de génocide. En effet, pour conclure à la perpétration du crime de génocide, une intention spécifique de détruire un groupe national, ethnique, racial ou religieux en tout ou en partie doit être démontrée. Cette intention s'inscrit souvent dans le cadre d'une politique plus générale²²⁷ ; or, elle est rarement expresse et doit être inférée des circonstances de l'espèce. La preuve d'une ligne de conduite délibérée autoriserait-elle une telle démonstration ?

D'entrée de jeu, il faut s'interroger sur le sens à donner à la ligne de conduite délibérée. S'agit-il de celle de l'accusé ou plutôt de celles d'autres individus, groupes, organisations ou unités militaires ou paramilitaires²²⁸ ? Dans la première hypothèse – clairement inacceptable – la preuve d'une ligne de conduite de l'accusé, interprétée comme celle de faits similaires posés par l'accusé dans le passé, pourrait permettre la preuve d'autres inculpations, voire d'antécédents judiciaires, visant à mettre en exergue la propension naturelle de l'accusé à commettre un tel crime.

Dans la deuxième hypothèse, la preuve d'une ligne de conduite dans laquelle s'inscrivent des violations sérieuses du droit international humanitaire autoriserait la démonstration d'une ligne de conduite criminelle prônée par des organisations, dont l'accusé par ailleurs ne fait pas nécessairement partie. Appliquer ainsi la ligne de conduite délibérée risque de porter atteinte aux droits de l'accusé.

En effet, à partir du moment où les faits de l'accusé confirment la ligne de conduite de l'organisation, son intention spécifique pourrait être présumée et sa responsabilité pénale individuelle engagée²²⁹.

Une telle interprétation permet de réintroduire la responsabilité en raison de la seule appartenance à une organisation dite criminelle et est dès lors manifestement contraire aux exigences posées par une procédure équitable. Les Chambres devront dès lors s'attarder à identifier clairement les éléments de preuve qui établissent un lien entre les faits de l'accusé et cette ligne de conduite ainsi que sa connaissance et sa volonté de la mettre en œuvre.

Pour ce qui est de l'évaluation des éléments de preuve recevables, les Chambres des deux tribunaux pénaux internationaux ont réaffirmé à de nombreuses reprises leur pouvoir souverain

²²⁷ Le même commentaire peut être formulé pour l'infraction grave aux Conventions de Genève consistant en la destruction et l'appropriation de biens non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire et pour les crimes contre l'humanité dans la mesure où ils doivent être commis sur une grande échelle ou d'une manière systématique et que la preuve d'une politique discriminatoire doit être établie.

²²⁸ Le premier rapport annuel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie semble tendre vers la deuxième hypothèse : à l'égard de la ligne de conduite délibérée, il indique « dans le cadre d'une pratique systématique généralisée » : Rapport du Tribunal pénal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991, *Annuaire du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie*, 1994, pp. 105-106.

²²⁹ Nouvel, Y., « La preuve devant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », *Revue générale de droit international public*, 1997, tome 49, V 4, note 195, p. 933.

en cette matière. C'est en se fondant sur les éléments de preuve soumis et les faits de notoriété publique²³⁰ qu'elles déterminent si la culpabilité de l'accusé a été démontrée au-delà de tout doute raisonnable. Toutefois, dans l'appréciation souveraine des éléments de preuve, les Chambres sont liées par quelques règles précisées aux termes de leurs règlements de procédure et de preuve et des décisions qu'elles ont elles-mêmes prononcées²³¹. Dans l'affaire *Akayesu*, la Chambre s'est montrée particulièrement attentive aux témoins et a estimé que les difficultés éprouvées par ceux-ci à préciser les dates, heures, distances et lieux étaient principalement dues à des contraintes culturelles et n'a dès lors pas tiré de conclusions négatives « quant à la crédibilité des témoins du seul fait de leur réticence et de ce qu'ils avaient parfois répondu par détours aux questions qui leur étaient posées »²³².

b) Démonstration de l'élément matériel du génocide

La preuve de l'élément matériel du crime de génocide a été portée devant les instances pénales internationales sous la forme de témoignages rendus sous serment en audience. Ces instances ont accordé une valeur probante aux témoignages relatant les faits constitutifs de génocide tels que vus directement par les personnes appelées à la barre. Aucun des faits constitutifs du génocide n'a été inféré de présomptions circonstanciées. Ainsi, par exemple, la Chambre de première instance I du Tribunal pénal international pour le Rwanda s'est référée à des témoignages qui contredisaient l'allégation de l'accusé selon laquelle il aurait tenté d'empêcher des massacres²³³ ; des témoins ont également apporté la preuve directe de la participation de l'accusé dans des meurtres spécifiques²³⁴. La même approche a été retenue pour les autres faits constitutifs de

²³⁰ Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, article 94 ; Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour le Rwanda, article 94. Dans l'affaire *Akayesu*, la Chambre a considéré comme faits irréfutables les documents fondamentaux relatifs à la création et à la compétence du Tribunal ainsi que certains rapports et documents des Nations Unies : T.P.I.R., *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Jugement, Affaire N. ICTR-96-4-T, note 38, §§ 131 et 165.

²³¹ Voir notamment à cet égard: Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal pour l'ex-Yougoslavie, article 96 (les Chambres ne peuvent requérir, dans le cas de violences sexuelles, la corroboration du témoignage de la victime ni admettre comme défense le comportement sexuel antérieur de cette dernière). La même disposition existe dans le Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour le Rwanda. En outre, les Chambres ont précisé qu'elles n'étaient pas liées par la règle *unus testis, nullus testis* : T.P.I.Y., *Le Procureur c. Dusko Tadic alias « Dule »*, Affaire V IT-94-1-T, Décision relative à la requête de la Défense sur les éléments de preuve indirects, 5 août 1996 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *Procureur c. Dusko Tadic alias « Dule »*, Affaire V IT-94-1-T, Opinion individuelle du Juge Stephen concernant la requête de la Défense sur les éléments de preuve indirects, 5 août 1996 ; T.P.I.R., Chambre de première instance I, *Le Procureur c. Akayesu*, Affaire V ICTR-96-4-T, Décision faisant suite à l'examen de la requête en exception préjudicielle introduite par la défense sur la forme de l'acte d'accusation et l'irrecevabilité d'éléments de preuve, 27 septembre 1996.

²³² T.P.I.R., *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Jugement, *ibid.*, § 156.

²³³ *Ibid.*, §§ 182 et 193.

²³⁴ Voir par exemple, *ibid.*, paragraphe 255-268. Pour l'analyse de la crédibilité des témoignages, v. notamment §§ 262 et 299-302.

génocide, notamment pour les atteintes graves à l'intégrité physique et mentale²³⁵ : pour les violences sexuelles, par exemple, la Chambre « n'a pris en compte que les éléments de preuve qui sont directs et qui ne prêtent pas à équivoque »²³⁶. Ce sont d'ailleurs ces mêmes principes qui ont régi la preuve de faits semblables dans des procès concernant d'autres incriminations internationales, comme le crime contre l'humanité²³⁷.

c) *Démonstration de l'élément mental du crime de génocide*

D'aucuns estiment que le fait de devoir prouver l'intention spécifique caractérisant le crime de génocide offre une échappatoire permettant, aux personnes ou entités accusées, de plaider qu'elles n'étaient pas animées par une telle intention²³⁸.

Compte tenu que l'exigence de la preuve directe de l'intention spécifique ne serait nulle autre qu'une *probatio diabolica*, les tribunaux et la doctrine s'entendent pour affirmer que cette intention peut s'inférer des circonstances et que des présomptions peuvent être utilisées à cet égard : l'intention spécifique au crime de génocide peut être inférée d'un certain nombre d'éléments, tels la doctrine générale du projet politique inspirant les actes de génocide ou la répétition d'actes de destruction discriminatoires. L'intention peut également se déduire de la perpétration d'actes portant atteinte au fondement du groupe, ou à ce que les auteurs des actes considèrent comme tels, actes qui ne relèveraient pas nécessairement en eux-mêmes de l'énumération des actes de génocide, mais qui seraient commis dans le cadre de la même ligne de conduite²³⁹.

Dans l'affaire *Karadzic et Mladic*, la Chambre de première instance I du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a ainsi retenu comme faits révélant une intention génocidaire, le projet de créer un État ethniquement homogène là où les populations sont mélangées et le fait d'exclure des groupes non serbes ou de les déporter par la force. La

²³⁵ *Ibid.*, §§ 405-415.

²³⁶ *Ibid.*, § 451.

²³⁷ Voir notamment, T.P.I.Y., *Le Procureur c. Dusko Tadic, alias « Dule »*, Jugement, *op. cit.*, note 57, § 193-477.

²³⁸ Antonio Cassese souligne du reste que c'est ce qui s'est produit dans les cas de la Turquie à propos des Arméniens en 1915-1916, du Brésil à propos de la destruction des populations indigènes en 1969 et du Paraguay pour répondre à l'accusation d'avoir massacré le groupe ethnique des Guayakis (Aches) ou consenti au massacre : Cassese, A., « La communauté internationale et le génocide », in *Le droit international au service de la paix de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, Paris, Pedone, 1991, note 3, p. 183.

²³⁹ T.P.I.Y., *Le Procureur c. Radovan Karadzic et Ratko Mladic*, Examen des actes d'accusation dans le cadre de l'article 61 du Règlement de procédure et de preuve, *cit.*, note 57, §§ 92 et 94. La recevabilité d'établissement d'un fait par inférence a du reste été reconnue par la Cour internationale de Justice : C.I.J., *Affaire du Detroit de Corfou*, fond, arrêt du 9 avril 1949, *C.I.J. Rec.* 1949, p. 18. V. également l'affaire *Nicaragua* dans laquelle la Cour a eu recours aux présomptions circonstanciées pour établir de nombreux faits : C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), fond, arrêt du 27 juin 1986, *C.I.J. Rec.* 1986, pp. 51-52.

Chambre a également tenu compte de la massivité des effets destructeurs, du nombre de victimes sélectionnées en raison de leur appartenance à un groupe, du fait de violer systématiquement les femmes, de les empêcher d'avorter pour qu'elles donnent naissance à des enfants d'une identité nouvelle, de désorganiser ces groupes par l'humiliation et la terreur, de détruire les mosquées, les églises et les bibliothèques, visant dans ces derniers cas, à l'anéantissement d'une présence séculaire et à l'annihilation d'une culture²⁴⁰. Pour sa part, dans l'affaire *Akayesu*, la Chambre de première instance I du Tribunal pénal international pour le Rwanda a estimé qu'à défaut d'aveu de la part de l'accusé, son intention au moment de la perpétration d'un acte incriminé peut se déduire de l'ensemble des « actes répréhensibles systématiquement dirigés contre le même groupe, que ces autres actes soient commis par le même agent ou même par d'autres agents »²⁴¹. La Chambre a également retenu d'autres facteurs dans sa recherche du dessein poursuivi par l'accusé, à savoir, l'échelle des atrocités commises (plus le nombre de victimes est élevé et plus est questionnable la nature accidentelle de l'événement), leur caractère général dans une région ou un pays, ou le fait de délibérément et systématiquement choisir les victimes en raison de leur appartenance à un groupe particulier tout en excluant les membres des autres groupes²⁴². Dans l'affaire *Kambanda* où l'accusé a plaidé coupable du chef de génocide, il appert de l'acte d'accusation que son intention, si elle avait été démontrée, aurait été inférée de la politique qu'il a adoptée et mise en œuvre à titre de premier ministre et qui avait pour conséquence la destruction du groupe tutsi. Kambanda aurait également reconnu, dans un document gardé sous scellé, avoir directement incité la population à commettre des tueries²⁴³.
Devant d'autres instances, les mesures discriminatoires contre les biens et les mesures économiques ont aussi été utilisées pour démontrer l'intention requise, parmi un ensemble d'éléments de preuve concordants²⁴⁴. Toutefois, la Cour internationale de Justice a estimé que

²⁴⁰ T.P.I.Y., *Le Procureur c. Radovan Karadzic et Ratko Mladic*, Examen des actes d'accusation dans le cadre de l'article 61 du Règlement de procédure et de preuve, *ibid.*, IT-95-5/18, § 94.

²⁴¹ T.P.I.R., *Le Procureur c. Jean Paul Akayesu*, Jugement, *op. cit.*, note 38, paragraphe 523. Le fait de prendre en considération des actes commis par d'autres agents permet d'identifier une ligne de conduite délibérée dans laquelle s'inscrivent des violations graves du droit international humanitaire et permet de saisir la forme globale du crime. Dans l'affaire *Eichmann*, première instance, le tribunal a considéré que « all the acts perpetrated in the course of carrying out the 'Final Solution' of the Jewish problem are to be regarded as a single whole, and the accused's criminal responsibility is to be determined accordingly » : District Court of Jerusalem, *Attorney General of the Government of Israel c. Adolf Eichmann*, EUR/45/21/98, note 44, p. 232.

²⁴² T.P.I.R., *Le Procureur c. Jean Paul Akayesu*, *ibid.*

²⁴³ L'accusé aurait également reconnu avoir participé à une réunion de haut niveau sur la sécurité à Gitarama en avril 1994 où a été débattu l'appui à apporter aux forces armées rwandaises dans la lutte contre le Front patriotique rwandais et ses « complices », à savoir les Tutsis et les Hutus modérés : avoir pris la directive sur la défense civile adressée aux préfets le 25 mai 1994 et par laquelle sont encouragés et enhardis les Interahamwe ; et avoir ordonné l'érection des barrages routiers qui servaient à identifier les Tutsis.

²⁴⁴ Pour ce qui est des mesures discriminatoires contre les biens, consulter l'affaire *Flick* reproduite in The United Nations War Crimes Commission, *Law Reports of War Criminals*, *cit.*, 24, vol. IX, pp. 26-29. Pour ce qui est des mesures de nature économique, se référer au jugement du Tribunal militaire international de Nuremberg qui a considéré que constituait une mesure discriminatoire le fait pour l'accusé Göring d'avoir imposé aux Juifs une

l'intention génocidaire ne peut être inférée de l'utilisation de l'arme nucléaire malgré sa capacité destructive massive inhérente²⁴⁵. De même, le génocide ne peut être présumé de la disparition totale ou partielle d'un État²⁴⁶.

L'inférence de l'intention spécifique doit en toutes circonstances résulter de présomptions, d'indices graves, précis et concordants. À cet égard, Sir Percy Spender a affirmé, dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*, que « aucune présomption ne peut être formulée ou aucune déduction n'est possible si elle contredit des faits incontestablement établis par la preuve »²⁴⁷. Dans le contexte particulier d'une procédure pénale, tout doute à cet égard doit bénéficier à l'accusé.

§ 2. – La spécificité du crime de génocide par rapport aux autres crimes

L'identification du crime de génocide en droit international général exige qu'on le délimite par rapport à d'autres notions auxquelles il est souvent lié dans le langage commun et la science juridique, à savoir notamment les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et la purification ethnique.

A. – Génocide et crimes de guerre

Le génocide relève de la compétence des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda, établis en vertu du chapitre VII de la Charte et habilités à « juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire »²⁴⁸. En ce sens, le génocide est identifié comme l'une des violations du droit international humanitaire, lequel dans la conception traditionnelle est un corps de règles applicables en cas de conflit armé, international ou interne.

amende d'un milliard de Reichsmarks : *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international, op. cit.*, note 16, pp. 298-299.

²⁴⁵ C.I.J., *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif du 8 juillet 1996, § 26.

²⁴⁶ C.I.J., *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro)), ordonnance du 13 septembre 1993, nouvelles demandes en indications de mesures conservatoires, *cit.*, note 193, p. 345.

²⁴⁷ Opinion dissidente de Sir Percy Pender dans C.I.J., *Affaire du Temple de Préah Vihéar* (Cambodge c. Thaïlande), fond, arrêt du 15 juin 1962, *C.I.J. Rec.* 1962, p. 109.

²⁴⁸ Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, article premier ; statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda, article premier. Le nom complet du Tribunal pénal international pour le Rwanda et la résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité sont en ce sens encore plus explicites, dans la mesure où ils se réfèrent aux « personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire ».

Toutefois, il est évident que la norme condamnant le génocide en droit international excède en réalité le domaine d'application du droit humanitaire : elle protège des groupes humains déterminés contre des atteintes commises en temps de guerre ou en temps de paix²⁴⁹. Contrairement aux crimes de guerre, le caractère civil, la nationalité ou la situation des victimes – qu'elles soient malades, blessées ou en pleine santé, prisonnières ou en liberté, qu'elles participent ou non à une action de combat – n'importent pas. Le génocide ne vise pas à limiter les méthodes ou moyens de guerre, mais plutôt à protéger de la destruction les groupes ciblés par la norme²⁵⁰.

S'il est vrai que les éléments constitutifs du crime de génocide ne dépendent pas des conditions d'application du droit international humanitaire, il est toutefois certain que les actes de génocide sont fréquemment commis dans un contexte de conflit armé et que leurs auteurs justifient souvent leur comportement sous le couvert de l'action militaire²⁵¹. De plus, tel que le démontre la pratique des tribunaux pénaux internationaux, rien n'empêche qu'un acte soit qualifié tant de crime de guerre que de génocide²⁵². En fait, on constate que l'incrimination internationale du génocide et des crimes de guerre répond à une réprobation similaire de la part de la communauté internationale : qu'ils s'attaquent à des groupes déterminés afin de les détruire ou qu'ils répudient les principes d'humanité élémentaires régissant les conflits armés, ces actes « heurtent profondément la conscience humaine », « menacent la paix, la sécurité et le bien-être du monde » et appellent une même coopération internationale pour leur prévention et leur répression²⁵³. Si on doit maintenir en vue les différences entre les deux catégories, leur coordination paraît cependant pleinement justifiée²⁵⁴.

B. – Génocide et crimes contre l'humanité

Génocide et crimes contre l'humanité ont été associés en raison de leur gravité extrême intrinsèque. Dans les mots de la Chambre de première instance I du Tribunal pénal international

²⁴⁹ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948, *Rec. des traités des Nations Unies (R.T.N.U.)*, V 1021, Vol. LXXVIII, p. 277, article premier, (Convention sur le génocide) ; V. ANNEXE VI, p. 455.

²⁵⁰ Voir T.P.I.R., Chambre de première instance I, *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire V ICTR-96-4-T, Jugement, 2 septembre 1998, § 469.

²⁵¹ *Ibid.*, §§ 112 et 127-128.

²⁵² On rencontre cette double qualification dans plusieurs actes d'accusation dressés par le Procureur des tribunaux pénaux internationaux. V. également *ibid.*, paragraphe 469 *in fine*.

²⁵³ Statut de la Cour pénale internationale, préambule, P.-M. Dupuy, *Les grands textes de droit international public*, Dalloz, Paris, 4^e édition 2004, pp. 226-227.

²⁵⁴ Voir en ce sens, L. Condorelli, *Le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et sa jurisprudence*, « Cours euro-méditerranéens Bancaja de droit international », volume I, Castellon, Centro internacional Bancaja para la Paz y el Desarrollo, Aranzandi, 1997, pp. 249-250.

pour le Rwanda, ces deux crimes « choquent particulièrement la conscience de l'humanité »²⁵⁵. Dans une optique systématique, le génocide est même souvent décrit comme une espèce appartenant à la catégorie plus générale des crimes contre l'humanité²⁵⁶.

Il est vrai que le génocide a été mentionné pour la première fois dans un document officiel international sous la catégorie des « crimes contre l'humanité »²⁵⁷. Dès 1948, cependant, le génocide s'est clairement départie de cette catégorie, la Convention sur le génocide ne mentionnant les crimes contre l'humanité à aucun endroit²⁵⁸. Les instruments internationaux plus récents se sont du reste inscrits dans cette tendance, séparant sans équivoque les deux incriminations²⁵⁹ ; leurs caractères distinctifs doivent dès lors être mis en relief afin d'assurer une utilisation circonspecte de chacune de ces incriminations par les juridictions pénales compétentes.

De façon générale, les normes condamnant les crimes contre l'humanité et le crime de génocide diffèrent dans le bien juridique qu'elles protègent : les attaques généralisées ou systématiques contre la personne dans un cas, l'existence du groupe dans l'autre²⁶⁰. Cette différence dans la *ratio* des normes est loin de rester abstraite : elle se reflète dans tous les éléments constitutifs de chacune des incriminations et peut avoir des conséquences concrètes dans la détermination de la peine²⁶¹. Le fait que le crime contre l'humanité vise une population civile alors que le crime de génocide tend à la destruction d'un groupe ciblé justifie de distinguer ces deux incriminations afin d'assurer une répression effective. Dans le premier cas, il s'agit de démontrer une multiplicité de victimes réelles ou potentielles composant une population civile. Dans l'autre, les

²⁵⁵ T.P.I.R., *Le Procureur c. Jean Kambanda*, Jugement portant condamnation, Affaire V ICTR-97-23, note 27, § 14 ; T.P.I.R., *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Décision relative à la condamnation, *op. cit.*, note 27, § 8.

²⁵⁶ Voir par exemple, J. Graven, *Les crimes contre l'humanité*, « Recueil des cours de l'Académie de droit international », 1950, vol. I, tome 76, Sirey, Paris, 1950, p. 478 ; S. Glaser, *Droit international pénal conventionnel*, Bruylant, Bruxelles, 1970, note 15, pp. 107 et 109. L'article premier de la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité de 1968, <http://www.icrc.org/dih.nsf/FULL/435?OpenDocument>, ANNEXE VII p. 459, et la Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie incluent le génocide sous la catégorie des crimes contre l'humanité : T.P.I.Y., Chambre d'appel, *Le Procureur c. Dusko Tadic alias « Dule »*, Affaire V IT-94-1-AR72, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, paragraphe 140. Voir également : District Court of Jerusalem, *Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, reproduite in *International Law Reports*, vol. XXXVI, 1968, p. 41, § 26.

²⁵⁷ Le génocide a reçu une première consécration juridique officielle dans le statut du Tribunal militaire international de Nuremberg : Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg, article 6 c), reproduit in *R.T.N.U.*, vol. LXXXII, p. 279. V. également au même effet : Charte du Tribunal militaire international pour l'Extrême Orient approuvée le 19 janvier 1946 par le Commandant suprême des Forces alliées en Extrême Orient, article 5 c), reproduite in S. Glaser, *Droit international pénal conventionnel*, vol. I, Bruylant, Bruxelles, 1970, p. 255.

²⁵⁸ La proposition avait pourtant été avancée au cours des travaux préparatoires, et non retenue : on avait notamment exprimé la crainte que le crime de génocide puisse être confondu avec les crimes contre l'humanité.

²⁵⁹ Voir notamment les statuts des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda et celui de la Cour pénale internationale.

²⁶⁰ Voir à cet égard, T.P.I.R., *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Jugement, *cit.*, note 38, §§ 469 et 521.

²⁶¹ Notamment dans les cas de cumul des chefs d'accusation et d'application de circonstances atténuantes et aggravantes : *ibid.*, §§ 468-470.

qualités propres du groupe national, ethnique, racial ou religieux ainsi que l'intention de le détruire doivent être prouvées.

Les critères déterminants pour identifier les faits constitutifs du crime contre l'humanité sont, d'une part, leur caractère « inhumain », entendu comme une aptitude à causer « de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale » de la victime²⁶² et, d'autre part, leur caractère généralisé ou systématique. Dans le cas du génocide, les actes sont considérés dans la mesure où ils constituent des instruments de destruction d'un groupe humain déterminé.

C. – Génocide et purification ethnique

L'expression « purification ethnique »²⁶³ est la traduction littérale de l'expression serbo-croate « etniFko Fi-Denje », dont les origines remonteraient à 1981 et qui s'est récemment imposée dans le langage international courant²⁶⁴.

D'abord limitée aux notes journalistiques, cette expression a ensuite été largement employée par divers documents officiels internationaux – y compris des instruments ayant une portée juridique – pour marquer la réprobation de la communauté internationale face aux atrocités commises dans le territoire de l'ex-Yougoslavie. C'est ainsi qu'on la rencontre dans les rapports des rapporteurs spéciaux de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies²⁶⁵, de la Commission d'experts créée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité et dans les documents de la Sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités²⁶⁶. L'Assemblée générale²⁶⁷, le Conseil de sécurité²⁶⁸ et les instances

²⁶² Statut de la Cour pénale internationale, *op. cit.*, article 7, § 1 k).

²⁶³ Ses synonymes : « nettoyage ethnique » et « épuration ethnique » ; en anglais : « *ethnic cleansing* ».

²⁶⁴ Voir D. Petrovic, *Ethnic Cleansing – An Attempt at Methodology*, « Journal européen de droit international », volume V, 1994, pp. 342-359. Cet auteur a minutieusement systématisé les différentes manifestations de la purification ethnique dans la pratique.

²⁶⁵ Voir notamment les rapports périodiques de Tadeusz Mazowiecki sur la situation des droits de l'homme dans le territoire de l'ex-Yougoslavie : troisième rapport, doc. off. N.U., A.G. A/47/666 et doc. off. N.U., Conseil de sécurité S/24809 du 17 novembre 1992 ; sixième rapport, doc. off. N.U. CES E/CN.4/1994/110 du 21 février 1994.

²⁶⁶ Par exemple, doc. off. N.U. CES E/CN.4/Sub.2/RES/1993/2 du 20 août 1993 (répression du crime de génocide), doc. off. N.U. CES : E/CN.4/Sub.2/RES/1993/9 du 20 août 1993 (situation au Kosovo), E/CN.4/Sub.2/RES/1993/17 du 20 août 1993 (situation en Bosnie-Herzégovine).

²⁶⁷ Voir doc. off. N.U. A.G. : A/RES/47/80 du 16 décembre 1992, A/RES/47/121 du 18 décembre 1992, A/RES/48/88 du 20 décembre 1993, A/RES/48/91 du 20 décembre 1993, A/RES/48/143 du 20 décembre 1993, A/RES/48/153 du 20 décembre 1993, A/RES/49/10 du 8 novembre 1994, A/RES/49/205 du 23 décembre 1994, A/RES/49/146 du 7 février 1995, A/RES/49/43 du 9 février 1995, A/RES/51/81 du 26 février 1997, A/RES/51/115 du 7 mars 1997, A/RES/52/111 du 18 février 1998.

²⁶⁸ Voir doc. off. N.U. C.S. : S/RES/779 (1992) du 6 octobre 1992, S/RES/780 (1992) du 6 octobre 1992, S/RES/787 (1992) du 16 novembre 1992, S/RES/771 (1992) du 13 août 1992, S/RES/808 (1993) du 22 février 1993, S/RES/819 (1993) du 16 avril 1993, S/RES/820 (1993) du 17 avril 1993, S/RES/824 (1993) du 6 mai 1993, S/RES/827 (1993) du 25 mai 1993, S/RES/836 (1993) du 4 juin 1993, S/RES/859 (1993) du 24 août 1993 et S/RES/941 (1994) du 23 septembre 1994.

judiciaires internationales²⁶⁹ ne manquent pas non plus de s'y référer. La portée de l'expression s'est par ailleurs élargie, pour décrire des faits semblables à ceux de l'ex-Yougoslavie, mais commis dans d'autres parties du globe²⁷⁰ ; elle a même engendré des notions connexes, comme celle de « purification religieuse » (*religious cleansing*)²⁷¹.

Il est difficile d'identifier avec exactitude le concept de « purification ethnique », vu le nombre considérable de définitions proposées dans la doctrine et les documents officiels. Le rapporteur spécial Mazowiecki l'identifie comme l'élimination par le groupe ethnique exerçant le contrôle sur un territoire donné d'autres groupes ethniques²⁷² ou « une purge systématique, fondée sur des critères ethniques, de la population civile en vue de la contraindre à abandonner les territoires où elle vit »²⁷³.

Pour sa part, la Commission d'experts considère que « le nettoyage ethnique consiste à rendre une zone ethniquement homogène en utilisant la force ou l'intimidation pour faire disparaître de la zone en question des personnes appartenant à des groupes déterminés »²⁷⁴. L'Assemblée générale et le Conseil de sécurité s'y réfèrent généralement en relation avec des violations caractérisées des droits de l'homme et du droit international humanitaire, à savoir, notamment, l'expulsion forcée des civils et la privation de leurs droits de résidence et de propriété²⁷⁵, les tueries massives²⁷⁶, l'acquisition d'un territoire par la force²⁷⁷, la détention et les viols massifs, organisés et systématiques des femmes²⁷⁸, l'existence de camps de concentration et de camps de détention²⁷⁹. La jurisprudence internationale récente a également décrit les actes de purification

²⁶⁹ Voir notamment : T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *Le Procureur c. Radovan Karadzic et Ratko Mladic*, Affaires N° IT-95-5-R61 et IT-95-18-R61, Examen des actes d'accusation dans le cadre de l'article 61 du Règlement de procédure et de preuve, 11 juillet 1996, §§ 60-64 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *Le Procureur c. Dusko Tadic alias « Dule »*, Affaire V IT-94-1-T, Jugement, 7 mai 1997, § 84.

²⁷⁰ On peut citer à titre d'exemples des lettres adressées au Secrétaire général des Nations Unies qui allèguent la perpétration de tels actes : lettre du 25 octobre 1996 du représentant permanent d'Azerbaïdjan auprès des Nations Unies, doc. off. N.U. A/C.3/51/9 du 30 octobre 1996 ; lettre du 3 mars 1997 du chargé d'affaires de la Mission permanente d'Arménie auprès des Nations Unies, doc. off. N.U. A/52/85 et S/1997/180 du 3 mars 1997.

²⁷¹ Doc. off. N.U. C.E.S. E/CN.4/Sub.2/RES/1993/17 du 20 août 1993 (situation en Bosnie-Herzégovine), § 1 a) du dispositif.

²⁷² Troisième rapport, doc. off. N.U. A.G. A/47/666 ou doc. off. N.U. C.S. S/24809 du 17 novembre 1992.

²⁷³ Sixième rapport, doc. off. N.U. C.E.S. E/CN.4/1994/110 du 21 février 1994, § 283.

²⁷⁴ Doc. off. N.U. C.S. S/25274 du 10 février 1993, § 55.

²⁷⁵ Doc. off. N.U. C.S. S/RES/779 (1992) du 6 octobre 1992, 4^e alinéa du préambule ; doc. off. N.U. A.G. A/RES/47/121 du 18 décembre 1992, 9^e alinéa du préambule.

²⁷⁶ Doc. off. N.U. C.S. S/RES/780 (1992) du 6 octobre 1992, 4^e alinéa du préambule ; doc. off. N.U. C.S. S/RES/808 (1993) du 22 février 1993, 6^e alinéa du préambule.

²⁷⁷ Doc. off. N.U. C.S. S/RES/787 (1992) du 16 novembre 1992, § 2 du dispositif ; doc. off. N.U. C.S. S/RES/819 (1993) du 16 avril 1993, 6^e alinéa du préambule ; doc. off. N.U. A.G. A/RES/48/88 du 20 décembre 1993, 12^e alinéa du préambule ; doc. off. N.U. A.G. A/RES/48/143 du 20 décembre 1993.

²⁷⁸ Doc. off. N.U. C.S. S/RES/827 (1993) du 25 mai 1993, 3^e alinéa du préambule.

²⁷⁹ Doc. off. N.U. A.G. A/RES/47/121 du 18 décembre 1992, 9^e alinéa du préambule.

ethnique²⁸⁰ et mis en exergue leur caractère instrumental dans la poursuite d'une politique plus large, visant à créer un État ethniquement pur²⁸¹.

En 1992, l'Assemblée générale des Nations Unies a même affirmé que « l'ignoble politique de 'nettoyage ethnique' [...] est une forme de génocide »²⁸². Cette déclaration catégorique sanctionne une évidente parenté entre les deux notions, mais elle mérite d'être quelque peu approfondie : peut-on vraiment les assimiler ?

Les faits constituant la politique de purification ethnique se caractérisent par leur violence – physique et morale – dirigée contre un (ou des) groupe(s) ethnique(s) déterminé(s). Meurtres individuels, massacres collectifs et violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire portant gravement atteinte à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe peuvent présenter les caractéristiques des actes constitutifs du crime de génocide. S'ajoutent à cette liste, les viols et les autres violences sexuelles qui, en plus de porter une atteinte grave à l'intégrité physique et mentale de la victime, peuvent entraver les naissances au sein du groupe. Cependant, il existe de nombreuses autres manifestations de la purification ethnique qui, tout en étant discriminatoires, ne peuvent constituer l'élément matériel du crime de génocide²⁸³. La purification ethnique est donc en ce sens une notion plus englobant que le génocide.

Par contre, l'intention inspirant la purification ethnique semble être une hypothèse particulière de l'intention génocidaire. Son but est en effet celui d'« éliminer un groupe ethnique d'un territoire donné », lequel est entièrement inclus dans l'« intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel » caractérisant le crime de génocide. L'intention de la purification ethnique est cependant caractérisée par sa localisation territoriale – qui n'est pas requise dans la définition de génocide – et par sa cible, qui est uniquement « le groupe ethnique » se trouvant sur ledit territoire.

L'expression « purification ethnique » ne peut aujourd'hui être considérée comme désignant une figure juridique précise. Elle permet de décrire des faits et la politique globale qui les encadre,

²⁸⁰ Voir notamment, T.P.I.Y., *Le Procureur c. Radovan Karadzic et Ratko Mladic*, Examen des actes d'accusation dans le cadre de l'article 61 du Règlement de procédure et de preuve, *op. cit.*, paragraphe 60-64 : « Ces méthodes de nettoyage ethnique comprennent notamment l'assassinat, les violences sexuelles, l'intimidation, le harcèlement, la destruction de monuments de culte et de monuments culturels » mais également « le siège, le pilonnage et les tirs isolés sur les villes » : *ibid.*, §§ 62 et 63.

²⁸¹ Selon le professeur Garde, « le nettoyage ethnique est une pratique qui consiste à faire en sorte que, dans un territoire donné, les membres de tel ou tel groupe ethnique soient éliminés, qui tend à ce que tel ou tel territoire devient 'ethniquement pur', c'est-à-dire qu'il ne contienne plus que des membres du groupe ethnique qui a pris l'initiative de ce nettoyage » : *ibid.*, § 62. V. également, *Le Procureur c. Dusko Tadic alias « Dule »*, Jugement, *op. cit.*, § 84.

²⁸² Doc. off. N.U. A.G. A/RES/47/121 du 18 décembre 1992, 9^e alinéa du préambule. Cette affirmation a été reprise dans d'autres doc. off. N.U. : voir, par exemple, doc. off. N.U. C.E.S. E/CN.4/Sub.2/RES/1993/8 du 20 août 1993 (répression du crime de génocide), 5^e alinéa du préambule.

²⁸³ Ainsi, certaines mesures administratives (comme les renvois de fonctionnaires du secteur public), des attaques à l'identité culturelle du groupe ou des harcèlements mineurs ne peuvent constituer l'élément matériel du génocide. Ils peuvent toutefois être pris en compte pour démontrer l'intention génocidaire.

mais n'implique pas *per se* une qualification comme crime du droit des gens. La purification ethnique recouvre certainement des actes bouleversant la conscience humaine et condamnés par la communauté internationale, mais leur qualification doit encore se faire par rapport à des crimes déjà établis. Certaines pratiques de purification ethnique peuvent ainsi constituer une « forme de génocide », mais d'autres tombent plutôt sous le coup des « crimes de guerre », des « crimes contre l'humanité » ou des crimes de droit commun ; enfin, certains actes liés à la purification ethnique peuvent échapper à toute incrimination.

En conclusion, le fait que soit nettement perceptible un effort contemporain de la communauté internationale aux fins de mettre en place les mesures nécessaires pour assurer une répression plus effective du crime de génocide justifie que soient discutés et identifiés avec grande minutie les éléments constitutifs du crime dont on veut assurer la sanction²⁸⁴.

Qualifié de crime des crimes, le génocide est une infraction internationale qui fait désormais partie du droit coutumier : toute personne ayant commis un génocide engage sa responsabilité pénale individuelle sur le plan international et est susceptible d'être poursuivie pour ce crime.

En outre, la norme interdisant des actes de génocide présente un caractère *erga omnes* et vise à protéger des valeurs si fondamentales qu'elle fait partie des règles qui n'acceptent aucune dérogation. Imputable à un État, le crime de génocide constitue un fait internationalement illicite soumis à un régime de responsabilité aggravée.

L'examen des premières applications de la notion de génocide, et ce avant même que la Convention sur le génocide n'ait été adoptée par l'Assemblée générale, permet de saisir la portée accordée à l'incrimination. Il faut garder à l'esprit qu'elle était alors circonscrite au contexte précis de la Seconde Guerre mondiale et visait les atrocités alors commises qui étaient qualifiées de crimes contre l'humanité. Il appert toutefois du jugement du Tribunal militaire international de Nuremberg que cette incrimination était retenue pour des cas spécifiques, à savoir ceux pour lesquels était prouvée une participation consciente ou active de la part de l'accusé dans la mise en œuvre de la politique discriminatoire. La responsabilité de celui dont le poste et les fonctions n'étaient pas assez importants pour laisser supposer une participation quelconque dans l'élaboration et la conception des campagnes discriminatoires n'était pas retenue.

Les éléments constitutifs du crime de génocide tels que définis dans la Convention de 1948 en termes d'éléments matériel et mental sont par la suite abordés. La liste des actes constitutifs du génocide est limitative par souci du respect du principe *nullum crimen sine lege*²⁸⁵.

²⁸⁴ Réseau Vitoria, *Génocide(s)*, éditions Bruylant, Bruxelles, 1999, pp. 108-110.

²⁸⁵ Phrase latine qui signifie que: Nul ne peut être condamné pénalement qu'en vertu d'un texte pénal précis et clair.

Il s'agit de meurtre, d'atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale, de soumission intentionnelle à des conditions d'existence devant entraîner la destruction physique totale ou partielle, de mesures visant à entraver les naissances et de transfert forcé d'enfants. Ces actes constituent des moyens de mise en œuvre de la destruction du groupe ciblé. Bien que la formulation retenue laisse une large discrétion au juge afin de déterminer quels faits précis entrent dans l'une ou l'autre des catégories des actes constitutifs de génocide, tout acte retenu à ce titre doit obligatoirement être dirigé contre le groupe. Le groupe constitue dès lors une cible non seulement dans l'intention de l'auteur du génocide mais également dans ses actes.

Quant à l'élément mental, c'est l'intention spécifique de détruire en tout ou en partie un groupe comme tel qui est la caractéristique fondamentale distinguant le génocide des autres crimes. Sont dès lors exclus tous les faits qui pourraient présenter les qualités de l'élément matériel du crime de génocide mais pour lesquels l'auteur n'avait pas, au moment de leur perpétration, cette intention spécifique.

Il est difficile de concevoir comment peut se former une telle intention sans que l'agent n'ait participé à la conception effective du plan de génocide et que ses actes soient objectivement susceptibles d'engendrer le résultat escompté à savoir la destruction totale ou partielle d'un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel. Avant de conclure à l'existence d'une telle intention, le juge doit s'arrêter aux particularités de chaque affaire. Il est incorrect et certainement dangereux d'associer une responsabilité présumée en raison d'un poste occupé ou de fonctions exercées. Ces indices peuvent toutefois, en conjonction avec d'autres, s'avérer pertinents pour évaluer si un accusé présentait effectivement, au moment de la perpétration du crime, l'intention spécifique requise pour en faire un génocidaire.

Le fait d'exiger la démonstration de cette intention spécifique ne signifie pas nécessairement que nombre d'accusés demeureront impunis. L'administration de la justice internationale sera servie par une utilisation circonspecte de l'incrimination en conjonction avec d'autres pouvant, dans certaines circonstances, s'avérer plus appropriées. À trop vouloir utiliser le crime de génocide, les tribunaux pénaux internationaux risquent d'en assouplir les conditions strictes d'application pour éviter que ne soient acquittés en masse des accusés qui ne présenteraient pas d'un point de vue strictement juridique l'intention génocidaire mais qui seraient malgré tout, aux yeux de la communauté internationale, des criminels.

Après avoir donné une définition précise du crime de génocide, ainsi que déterminer la spécificité de ce crime par rapport aux autres crimes internationaux, de même qu'un aperçu général sur les éléments constitutifs du crime de génocide, il convient maintenant d'appliquer

ces normes et ces principes, sur le cas présent. En d'autres termes, et de conséquence, il est essentiel d'examiner la disponibilité des éléments du crime de génocide, dans les massacres des Arméniens de 1915, pour en définir la nature juridique de ces massacres, surtout que cette définition aura des conséquences au niveau de la poursuite et de la responsabilité.

Section 2

La disponibilité des éléments du crime de génocide dans les massacres des Arméniens de 1915

Les massacres commis envers les Arméniens ottomans en 1915, ont été souvent qualifiés de génocide, vu le grand nombre de victimes qui ont péri lors des opérations entreprises par le parti au pouvoir à l'époque, le comité Union et Progrès, plus connu sous le nom de « Jeunes-Turcs », dirigeant l'Empire ottoman et engagé dans la Première Guerre mondiale aux côtés des Empires centraux connus sous le nom de « Triple Alliance », contraction du terme « Triple Alliance », qui est le nom donné à la veille de 1914 à l'alliance conclue entre l'Empire allemand, l'Empire austro-hongrois et le Royaume d'Italie.

Une grande partie de la population arménienne qui vivait sur le territoire actuel de la Turquie a été soumise à des opérations de meurtres, d'atteintes graves à l'intégrité physique ou mentale, de soumissions intentionnelles à des conditions d'existence qui ont entraîné la destruction physique de la majorité de la population arménienne ottomane, ainsi que de mesures qui ont entravé les naissances et causé le transfert forcé d'enfants.

En février 1915, le comité central du parti et des ministres du cabinet de guerre, Talaat Pacha²⁸⁶ et Enver²⁸⁷ en particulier, ont secrètement au point un plan de destruction qui sera exécuté dans les mois suivants²⁸⁸. Il est présenté officiellement comme un transfert de la population arménienne — que le gouvernement accuse de collaborer avec l'ennemi russe — loin du front.

À la cour des années qui ont suivi les massacres, plusieurs États et organisations internationales ont reconnu la qualité génocidaire de ces massacres, comme par exemple les lois votées par l'Assemblée nationale en France le 29 janvier 2001 reconnaissant le génocide arménien et le 22 décembre 2011 la loi pénalisant la négation des génocides, malgré que censurée par le Conseil Constitutionnel le 28 février 2012.

Suite à cela, il convient de déterminer l'applicabilité des éléments du crime de génocide sur les massacres de 1915.

²⁸⁶ Ministre de l'Intérieur de l'Empire ottoman à l'époque des massacres Arméniens en 1915, et membre principal de la Sublime Porte de 1913 à 1918. Il était un des leaders du mouvement Jeunes-Turcs.

²⁸⁷ Officier militaire et l'un des chefs de la révolution Jeunes-Turcs. En avril 1915, en pleine guerre, il donna l'autorisation à Talaat Pacha, le ministre de l'intérieur, d'organiser la déportation des Arméniens ottomans

²⁸⁸ Yves Ternon, *Le génocide de 1915-1916 et la fin de l'Empire ottoman (1914-1923)*, Privat, Toulouse, 2007, 527 p.

C'est pourquoi nous allons diviser cette section en deux paragraphes ; dans un premier nous allons étudier les preuves concordantes qui vont dans ce sens, avant d'aborder dans un deuxième paragraphe les reconnaissances progressives de l'éventuelle existence d'un génocide envers les Arméniens ottomans en 1915.

§ 1. – Les preuves concordantes de l'existence des éléments du crime de génocide dans les massacres de 1915

L'existence des éléments du crime de génocide dans les massacres de 1915, nécessite l'existence de l'élément matériel, ainsi que de l'élément intentionnel de ce crime.

A. – L'existence de l'élément matériel du crime de génocide dans les massacres de 1915

Les éléments matériels composant le crime de génocide sont énumérés à l'article 2 de la Convention de 1948. Il s'agit du « meurtre des membres du groupe », de « l'atteinte grave à l'intégrité physique et mentale de membres du groupe », de la « soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle », de « mesures visant à entraver les naissances au sein d'un groupe » et du transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe ». Ce sont les moyens employés pour commettre un génocide, en quelque sorte les « techniques » permettant la destruction d'un groupe. La liste donnée par l'article 2, qui doit être considérée comme limitative, focalise le crime de génocide sur la destruction *physique* d'un groupe²⁸⁹.

L'élément matériel du crime de génocide donc, se résume par des mesures n'impliquant pas la mort immédiate mais provoquant à terme la disparition d'un groupe national, racial, ethnique ou religieux. Ces mesures se concrétisent par des opérations de meurtres et d'atteintes grave à l'intégrité physique des personnes.

Nombreux sont les sources et les preuves qui démontrent l'existence de l'élément matériel du crime de génocide dans les actes commis envers les Arméniens ottomans entre l'année 1915 et 1916. On mentionne surtout :

²⁸⁹ Voir J. Verhoeven, « Le peuple arménien et le droit international », in *Tribunal permanent des peuples, le crime de silence, le génocide des Arméniens*, Revue belge de droit international, p. 257 et spécialement p. 272.

- La liste des crimes de guerre prévue dans l'annexe 1 du rapport du comité des 15 à la Conférence de la Paix à Paris en 1919, qui cite les massacres et les opérations de déportations contre les Arméniens ottomans²⁹⁰.
- Les archives allemandes à Wilhelmstrasse²⁹¹, les rapports des membres des comités diplomatiques et consulaires allemands, les missionnaires allemands comme Johannes Lepsius²⁹², les organisations non-gouvernementales allemandes à l'époque du crime, les mémoires du Général Liman Von Sanders²⁹³.
- Les archives américaines et les mémoires d'Henri Morgenthau, ambassadeur américain à Constantinople de 1913 à 1916²⁹⁴.
- Rapport du Comité Américain de New-York sur les atrocités commises en Arménie, octobre 1915²⁹⁵.
- Le livre bleu publié par le ministère des affaires étrangères britanniques en 1916, consacré à ces massacres²⁹⁶.
- Le "Procès des Unionistes" du 27 avril à 5 juillet 1919 devant la cour martiale extraordinaire d'Istanbul²⁹⁷.
- Des témoignages divers et beaucoup d'autres sources de preuve qu'on développera à la cour de cette partie (A) du paragraphe 1.

I. *La Conférence de la Paix de 1919*

La défaite militaire de l'Empire ottoman se solda par un traité d'armistice conclu le 30 octobre 1918 à Moudros qui mettait fin à la guerre avec l'Empire. Il fut cependant prévu de ménager la souveraineté de l'État ottoman. Même si l'armée ottomane fut dans l'ensemble démobilisée et

²⁹⁰ Voir le traité de Versailles 1919 sur le site suivant : <http://www.herodote.net/Textes/tVersailles1919.pdf>.

²⁹¹ *Archives du génocide des Arméniens. Rec. de documents diplomatiques allemands*, préface d'Alfred Grosser, Fayard, Paris, 1986.

²⁹² Johannes Lepsius, *Rapport secret sur les massacres d'Arménie, 1915-1916*, Payot, Paris, 1918, 1919, 1987.

²⁹³ Conseiller et commandant militaire de l'empire ottoman pendant la Première Guerre Mondiale. Voir à cet égard, Fromkin, David (1989), *A Peace to End All Peace*, pp. 49-59, Avon Books. Liman Von Sanders, *WWI Classic-five years in Turkey*, pas d'éditeur, 2000, 326 p.

²⁹⁴ Henri Morgenthau, *Mémoires de l'ambassadeur Morgenthau, vingt-six mois en Turquie*, par Henri Morgenthau, Ambassadeur des États-Unis à Constantinople avant et pendant la guerre mondiale, Payot, Paris, 1919.

²⁹⁵ *Rapport du Comité Américain de New-York sur les atrocités commises en Arménie*: traduit de l'Anglais. 23, rue Saint-Merri, Paris: Henri Durville, 1915, 63 p. Document numérique de l'*University of Wisconsin digital collections* :

<http://digital.library.wisc.edu/1711.dl/History.Rapport>.

²⁹⁶ Voir à ce sujet, J. Bryce, A. J. Toynbee, *Le Traitement des Arméniens dans l'Empire Ottoman. Livre bleu du gouvernement britannique n° 31* (1916), Oxford, 1969, trouvable sur l'adresse Internet suivante : <http://www.imprescriptible.fr/documents/livre-bleu/sommaire.htm>.

²⁹⁷ Voir dans ce sujet, Raymond Kévorkian, *Le génocide des Arméniens*, Odile Jacob, Paris, 2006, 1008 p. ; Gérard Chaliand et Yves Ternon, *1915, le génocide des Arméniens*, éditions Complexe, Belgique, 2006, pp. 121-142.

une partie de l'Empire occupée militairement par les Alliés, l'État ottoman, gouverné à partir de ce moment par Izzet Pacha, opposant au régime antérieur, conserva sa souveraineté.

La Conférence de la Paix, qui se tint à Paris durant l'année 1919, réunissait principalement les puissances victorieuses de la guerre, à savoir les États-Unis, la Grande-Bretagne, la France, l'Italie et le Japon. L'objectif de cette conférence était de déterminer le sort des pays vaincus et d'envisager la sanction des crimes de guerre. Dans l'édification de la notion de crime contre l'humanité, la conférence de la paix est une étape fondamentale car c'est la première fois que l'on envisagea la responsabilité, au regard du droit international, de dirigeants ayant commis des crimes dans l'exercice de leurs fonctions publiques²⁹⁸.

Cette conférence donna lieu à des discussions de la part du « Conseil des quatre » regroupant le président des États-Unis (Wilson), le premier ministre anglais (Lloyd George), le président du conseil français (Clemenceau) et le président du conseil italien (Orlando)²⁹⁹. Dans leurs discussions, les membres du Conseil furent principalement préoccupés par la responsabilité du Kaiser Guillaume II en envisageant déjà l'idée d'une justice internationale appliquant des principes communs³⁰⁰. Ils évoquèrent très peu le cas des massacres Arméniens³⁰¹. C'est l'éventualité d'un mandat américain sur l'Arménie qui fut surtout discutée³⁰² (mandat qui fut plus tard refusé par le Sénat américain³⁰³).

Bien que les crimes de guerre commis par l'Allemagne, qui prirent la plus grande importance, aient pu être eux aussi qualifiés à l'époque de crimes contre l'humanité³⁰⁴, le cas des massacres Arméniens fut spécifiquement envisagé dans le cadre des Commissions créées par la Conférence de la paix. Il en alla ainsi de la « Commission des responsabilités des auteurs de la guerre et sanctions » et de la « Commission des réparations et dommages de guerre »³⁰⁵. Soulignons avec

²⁹⁸ S. Garibian, *Génocide arménien et conceptualisation du crime contre l'humanité. De l'intervention pour cause d'humanité à l'intervention pour violation des lois de l'humanité*, « Revue d'histoire de la Shoah », janvier-août 2003, p. 282.

²⁹⁹ La reproduction intégrale des discussions, in P. Mantoux, *Les délibérations du Conseil des quatre*, 2 tomes, éd. CNRS, Paris, 1955.

³⁰⁰ P. Mantoux, *op. cit.*, tome 1, p. 191: Clemenceau: « Nous réunirons les plus grands juges qu'il y ait en Angleterre, en France, en Amérique, en Italie. Nous leur dirons : Cherchez en vous les principes sur lesquels vous devez vous appuyer pour juger le plus grand crime de l'Histoire ». V. aussi la consultation des professeurs F. Larnaude et A. de Lapradelle, « Examen de la responsabilité pénale de l'empereur Guillaume II d'Allemagne », *Journal de Droit International* 1919, p. 131 qui se réfère aux « lois essentielles de l'humanité », p. 141. Les auteurs de cette consultation sont cependant attachés au principe de l'interprétation restrictive de la loi pénale, *ibid.*, p. 142.

³⁰¹ P. Mantoux, *op. cit.*, tome 2, p. 517.

³⁰² P. Mantoux, *op. cit.*, tome 2, p. 142.

³⁰³ Voir de manière générale sur l'attitude des États-Unis par rapport à l'extermination des Arméniens, J. Winter, *America and the Armenian Genocide of 1915*, Cambridge University Press, 2003, 317 p.

³⁰⁴ Voir, J. Graven, « Les crimes contre l'humanité », *Rec. des cours de l'académie de droit international (RCADI)*, 1950, tome 1, pp. 431 et 444 et s.

³⁰⁵ Voir dans ce sens, T. Akçam, *From Empire to Republic, Turkish nationalism & the Armenian genocide*, Zed Books, London & New York, 2004, p. 185 et suivant; Céline Mouradian, *Le traitement juridique et politique des crimes commis contre les minorités ottomanes (Arménienne et Grecque) de l'armistice de Moudros jusqu'à la préparation du traité de Sèvres*, Mémoire maîtrise, Paris III, UFR Orient et monde arabe, 2003, p. 59 et s.

un vif intérêt que la troisième sous-commission de la Commission des responsabilités des auteurs de la guerre et sanctions, présidée par le secrétaire d'État américain Lansing et dite « Commission des quinze », visait à étudier les « violations des lois et coutumes de la guerre et des lois de l'humanité »³⁰⁶.

A l'initiative de Politis, ministre grec des Affaires étrangères invoquant les « graves offenses contre les droits de l'humanité », la « Commission des quinze » adopta un premier rapport le 5 mars 1919 concluant, à propos des massacres perpétrés par les autorités ottomanes, à l'existence de « crimes commis contre les lois de l'humanité ». La référence textuelle d'une telle qualification résidait dans la fameuse clause de Martens contenue dans les conventions de La Haye de 1899 et de 1907. On voit ainsi le passage, pour ne pas dire le glissement, des lois de l'humanité (clause de Martens) vers le crime *contre* les lois de l'humanité. Le rapport de la Commission considérait donc que la transgression des lois de l'humanité était un crime.

Quelles étaient, dans le cas arménien, les manifestations de ce crime ? Le rapport en donnait une liste : terrorisme systématique, meurtres et massacres, abus contre l'honneur des femmes, confiscation de la propriété privée, pillages, saisie des biens appartenant aux communes et aux établissements d'instruction ou de charité, destruction arbitraire de biens publics ou privés, déportation et travail forcé, exécutions de civils sur fausses allégations de crimes de guerre, violations contre le personnel civil et militaire³⁰⁷. Ces différents faits étaient en réalité couverts par des dispositions prévues à la Convention de La Haye de 1907 dont il est fait référence dans le rapport³⁰⁸. Ce sont les violations des lois et coutumes de la guerre qui justifiaient, dans ce document, la responsabilité pénale³⁰⁹. La notion de crime contre l'humanité était donc encore inscrite dans le giron des crimes de guerre, ce qui est tout à fait compréhensible à cette époque de l'histoire. Ce n'est que plus tard qu'elle a acquis son autonomie.

Quelle fut l'attitude de la délégation turque ? Elle déposa un premier mémoire qui reconnaissait l'existence de crimes commis à l'encontre des « conationaux chrétiens ». Le représentant turc Damad Ferid Pacha (le grand vizir) déclarait alors qu'il s'était produit durant le conflit mondial sur le territoire ottoman « des méfaits qui feront trembler pour toujours la conscience de

³⁰⁶ Voir, V. Dadrian, *Histoire du génocide arménien*, Stock, Paris, 1996, p. 482 et s.

³⁰⁷ V. Dadrian, *op. cit.*, p. 483.

³⁰⁸ C'est surtout l'article 46 de cette Convention qui fut sollicité : « L'honneur et les droits de la famille, la vie des individus et la propriété privée, ainsi que les convictions religieuses et l'exercice des cultes, doivent être respectés. La propriété privée ne peut pas être confisquée ».

³⁰⁹ Dans le cadre des exactions de l'armée allemande, c'est également la notion de crime de guerre qui prévalut au point d'absorber totalement la notion de crime contre l'humanité. Comme le pense J. Graven, (*op. cit.*, p. 449), lors de la conférence de la Paix de 1919, à propos des actes commis par l'Allemagne et ses alliés, « c'est sur le terrain des violations des lois et coutumes de la guerre qu'on s'est toujours uniquement placé ».

l'humanité »³¹⁰. Il y avait dans cette déclaration un aveu implicite de crimes commis d'une telle importance qu'ils concernaient l'humanité toute entière³¹¹. Toutefois, la délégation turque considérait que de tels crimes relevaient de la seule responsabilité du parti *Ittihad*. En reconnaissant la responsabilité de ce parti dans la commission des massacres, la volonté de la délégation était de disculper la nation ottomane et le peuple turc, dissociés en cela du gouvernement Jeunes Turcs. L'aveu n'était fait que pour obtenir une absolution des crimes commis. Par la suite, la délégation turque déposa un second mémoire qui, par ses prétentions exagérées – portant sur le maintien de l'unité de l'Empire ottoman –, fut intégralement rejeté par les membres du Conseil des quatre. Immédiatement après, la délégation turque fut invitée à regagner Constantinople³¹².

Devant la Commission des responsabilités des auteurs de la guerre et sanctions, la délégation arménienne³¹³ déposa, par l'intermédiaire de la délégation grecque, le 14 mars 1919, un mémoire demandant aux Gouvernements alliés de juger les responsables des massacres commis à l'encontre de la population arménienne³¹⁴. Ce mémoire était argumenté. Il faisait d'abord référence à la déclaration commune du 24 mai 1915. Il distinguait ensuite quatre catégories de coupables : ceux qui avaient conçu le projet, ceux qui avaient donné les ordres ou organisé les tueries, ceux qui avaient dirigé les massacres et ceux qui les avaient exécutés. Il désignait enfin, par leur nom, les principaux responsables des massacres commis : Talaat, Enver, Djemal – les trois principaux –, ainsi que Nazim et Chakir (dirigeants de l'Organisation spéciale). La délégation arménienne émettait le vœu qu'un procès fut intenté aux principaux dirigeants Turcs ayant organisé les massacres³¹⁵. Selon cette délégation, il fallait un procès devant une juridiction internationale mise en place par les gouvernements alliés, ce qui excluait l'hypothèse de procès tenus devant les juridictions turques.

³¹⁰ Voir, Richard Hovannisian, « La question arménienne, 1878-1923 », in *Tribunal permanent des peuples, Le crime de silence, Le génocide des Arméniens*, Flammarion, Paris, 1984, p. 53.

³¹¹ Voir aussi la lettre adressée le 25 juin 1920 à la conférence de la Paix par Damad Ferit Pacha (cite par Y. Ternon, *Enquête sur la négation d'un génocide*, éditions Parenthèses, 1989, p. 213) qui mentionne des « actes inhumains qu'aucune excuse ne peut justifier » et sollicitant la responsabilité du peuple turc « devant le droit des gens ».

³¹² Voir P. Mantoux, *Les délibérations du Conseil des quatre*, op. cit., tome 2, p. 519 et s.

³¹³ Sur laquelle, voir A. Ter Minassian, *1918-1920, La république d'Arménie*, éditions Complexe, Bruxelles, 1989, p. 157 et s.

³¹⁴ Mémoire de la délégation nationale arménienne, Recueil des mémoires déposés par les différentes délégations sur le bureau de la sous-commission des faits criminels (Commission des responsabilités des auteurs de la guerre et sanctions), conférence des préliminaires de Paix, 3 février-29 mars 1919, p. 156 reproduit partiellement in A. Mandelstam, *La société des nations et les puissances devant le problème arménien*, Édition universitaires Arméniens, 2^e édition, Beyrouth, 1970, p. 66 et s.

³¹⁵ Les délégués Arméniens avaient aussi préparé un « Tableau approximatif des réparations et indemnités pour les dommages subis par la nation arménienne en Arménie de Turquie et dans la république arménienne du Caucase » chiffrant à 19130982000 francs le montant des réparations compensant l'intégralité des préjudices subis (Tableau reproduit in K.-K. Baghdjian, *La confiscation par le gouvernement turc des biens Arméniens... dits abandonnés*, Montréal, 1987, préface Y. Ternon, p. 261 et s.

Les États-Unis, quant à eux, étaient plutôt hostiles à la notion de crime contre l'humanité³¹⁶. Trois arguments étaient principalement avancés³¹⁷. Pour les représentants américains, les lois de l'humanité relevaient tout d'abord de la morale et non du droit. Pour eux, les principes de l'humanité n'étaient pas un « standard indiscutable » du droit international³¹⁸ et variaient selon les « consciences individuelles »³¹⁹. Selon la doctrine soutenue à cette époque par les États-Unis, « le principe d'humanité était aussi instable que la notion d'équité »³²⁰. Il était donc prétendu que la notion d'humanité était floue et imprécise, à un point tel qu'il ne s'agissait pas d'une notion juridique. Ensuite, la création d'une juridiction pénale internationale se heurtait, selon les États-Unis, à l'impossibilité d'une application rétroactive d'une incrimination pénale. Enfin, la souveraineté des États empêchait que des dirigeants (en particulier le Kaiser) soient responsables pénalement et doivent répondre devant une cour de l'exercice de leurs droits souverains³²¹.

Selon nous, ces arguments étaient contestables à l'époque même où ils ont été présentés et peuvent être aujourd'hui dépassés. La période examinée montre l'émergence de la notion juridique de crime contre l'humanité, ce qui révèle précisément le passage progressif de la morale au droit. Cela confirme que l'éventuelle existence du génocide des Arméniens est bien le lieu de gestation du concept de crime contre l'humanité, le moment où la notion s'est précisée, est sortie de la gangue de la morale pour entrer dans le monde du droit. La souveraineté n'est pas, en outre, indépassable. Tout l'enjeu de la répression du crime contre l'humanité est d'enjamber la souveraineté d'un État pour sanctionner ses dirigeants. Sans quoi la notion de crime contre l'humanité serait une coquille vide.

La question de l'application rétroactive de l'incrimination est classique à propos du crime contre l'humanité et s'est posée plus tard à Nuremberg³²². La véritable réplique à un tel argument tient en la référence au droit naturel. Non pas un droit naturel éternel, universel et imminent. Non, plutôt un droit naturel qui se construit – le cas des massacres des Arméniens est là pour en

³¹⁶ Ce qui n'empêchait pas L. Davis, ancien consul des États-Unis à Kharpout, de parler en 1918 à propos des massacres des Arméniens de « terribles crimes contre l'humanité ». Voir L.-A. Davis, *La province de la mort, Archives américaines concernant le génocide des Arméniens (1915)*, éd. Complexe, Bruxelles, 1994, p. 108.

³¹⁷ *Violation of the laws and customs of war, Reports of majority and dissenting reports of America and Japanese Members of the Commission of responsibilities*, Conference of Paris, Carnegie Endowment for international peace, Washington DC, 1919.

³¹⁸ V. Dadrian, *op. cit.*, note n° 12, p. 498.

³¹⁹ J.-F. Willis, *Prologue to Nuremberg, The politics and diplomacy of punishing war criminals of the First World War*, Greenwood press, Westport, 1982, p. 75.

³²⁰ Selon les mots de J.-B. Herzog, *Nuremberg, un échec fructueux ?*, L.G.D.J., Paris, 1975, p. 14.

³²¹ Lansing, le représentant américain, disait « The essence of sovereignty was the absence of responsibility [...] Legally, there was no super-sovereignty » (cité par J.-F. Willis, *op. cit.*, p. 74. L'auteur écrit à ce propos que « Lansing believed that force, not law, governed international relations »). Sur l'attitude de Lansing, voir aussi, P. Balakian, *Le tigre en flammes, le génocide arménien et la réponse de l'Amérique et de l'Occident*, éd. Phébus, de facto, Paris, 2005, p. 399.

³²² Voir à ce sujet, S. Garibian, « Souveraineté et légalité en droit pénal international : le concept de crime contre l'humanité dans le discours des juges à Nuremberg », in *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, L.G.D.J., Georg, Bruylant, Bruxelles, 2002, p. 29.

attester – sur la base d’une volonté politique inscrite dans la sauvegarde de valeurs humanistes³²³. Un droit naturel volontariste en somme, qui prendrait appui sur le principe de respect de la personne humaine. Il est vrai que le droit international pénal, au nom du principe de légalité des délits et des peines et du principe de non-rétroactivité de l’incrimination, peut difficilement reposer sur les préceptes du droit naturel. Il n’en reste pas moins que face à l’ampleur des massacres, à l’extermination d’un peuple, l’argument strictement positiviste ne peut fonctionner. Il faut au contraire, au nom de la justice substantielle, trouver une solution juridique qui passe par la sanction pénale. À l’époque, il semblait nécessaire de forger, « à chaud », une catégorie juridique qui réponde à la nature des faits commis. Ainsi, pour reprendre l’expression fortement évocatrice de Larnaude et de Lapradelle, les institutions nouvelles « naissent avant tout des faits »³²⁴. Ces auteurs plaidaient pour « un droit nouveau, sorti de la guerre »³²⁵. Transposé au cas des Arméniens, nous pouvons dire, dans la lignée de leur pensée, que ce sont les massacres des Arméniens qui, en tant que fait, ont contribué à donner naissance au concept de crime contre l’humanité, concept nouveau en droit international. Ajoutons que la plupart des faits commis étaient aussi sanctionnables en vertu de la violation des lois de la guerre telles qu’elles avaient été transcrites dans les Conventions de La Haye de 1899 et 1907³²⁶. La constitution d’une cour de justice internationale était juridiquement acceptable.

C’est dans cet esprit que la Commission, dans un rapport final du 29 mars 1919 rédigé sous la présidence du juriste belge Rolin-Jacquemyns, retenait l’existence, à l’égard de la Turquie, de « violations des lois de l’humanité ». Le rapport déclarait ainsi que « toute personne citoyenne des pays ennemis... s’étant rendue coupable d’offenses graves contre les lois et coutumes de la guerre ou contre les lois de l’humanité est passible de poursuites criminelles »³²⁷. Ce rapport, intéressant dans la mesure où il s’agissait d’une nouvelle mention, dans un document officiel, de la notion de crime contre les lois de l’humanité, concluait à la nécessité de traduire en justice les responsables Turcs de l’extermination des Arméniens. Était ainsi prévue la création d’un Haut-

³²³ Voir Ph. Jestaz, « L’avenir du droit naturel ou le droit de seconde nature », *R.T.D. civil*, 1983, p. 233 et p. 236 : « le droit naturel, s’il existe, n’est pas le fonds commun à toutes les sociétés, dans le temps et dans l’espace, y compris les plus primitives. Il est, il ne peut être que le fonds qui a vocation à devenir commun à toutes les sociétés du futur, dans la mesure où elles-mêmes ont vocation à accéder au plus grand stade de développement possible ».

³²⁴ F. Larnaude et A. de Lapradelle, « Examen de la responsabilité pénale de l’empereur Guillaume II d’Allemagne », *J.D.I.* 1919, p. 153. Les auteurs poursuivaient : « la consécration qui leur [les institutions nouvelles] est donnée par un législateur n’est créatrice qu’en apparence. Elle les constate seulement ; ce sont elles qui lui sont antérieures ; la loi leur donne uniquement la forme extérieure qu’elles doivent revêtir ».

³²⁵ *Ibid.*, p. 150. Sur le rôle des juristes à cette époque, voir A. Deperchin-Gouillard, « Responsabilité et violation du droit des gens pendant la première guerre mondiale : volonté politique et impuissance juridique », in *Les procès de Nuremberg et Tokyo*, éditions Complexe, Bruxelles, 1996, p. 25.

³²⁶ De plus, d’un point de vue strictement pratique, il aurait été possible à l’époque de poursuivre de nombreux criminels Turcs sur la base du droit commun des infractions pénales pour sanctionner ceux qui avaient commis des meurtres, des viols, des vols, etc.

³²⁷ Voir Dadrian, *op. cit.*, p. 484.

Tribunal international devant statuer, suivant la clause de Martens, « d'après les principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre les nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique ».

II. *Les documents allemands*

La presse allemande s'était d'abord contentée de reproduire sans commentaire la presse turque. Les ambassades à Genève et à Washington avaient opposé le démenti le plus formel aux nouvelles de persécution contre les Arméniens ottomans. Puis l'ambassadeur allemand à Washington, le comte Bernstoff, revient sur sa déclaration et présente au secrétaire d'État Bryan un rapport du consul allemand à Trébizonde justifiant les massacres par la trahison des Arméniens. À Constantinople, la plupart des journalistes allemands, surtout celui du *Berliner Tageblatt*, soutiennent sans réserve la politique de l'*Ittihad*, mais Paul Weitz, correspondant du *Frankfurter Zeitung* et conseiller de Wangenheim reconnaît que l'Allemagne commet une erreur en n'intervenant pas dans la question arménienne³²⁸.

En Allemagne, les informations convergent vers le pasteur Johannes Lepsius, président de la *Deutsche Orientalische Mission* et de la *Deutsche Armenische Gesellschaft*. Il a accès aux documents de la Wilhelmstrasse et prend connaissance des dépêches des consuls et de la correspondance de Wangenheim. Il décide de se rendre à Constantinople. Berlin accepte mais Wangenheim s'y oppose. Soutenu par les membres de la mission orientale, en particulier par le pangermaniste Paul Rohrbach, il parvient à faire céder Wangenheim. Ce dernier commence d'ailleurs à s'inquiéter : « *les déportations massives et brutales dans les provinces orientales, écrit-il, ne sont pas basées sur des considérations seulement militaires* » et la Porte a bien l'intention « *d'exterminer la race arménienne dans l'empire turc* ». Le gouvernement allemand fait volte-face. Il ordonne à son ambassadeur d'intervenir auprès du gouvernement turc afin qu'il mette un terme à ses exactions. L'ambassadeur d'Autriche-Hongrie, Pallavicini, à la demande de Vienne, présente une requête similaire. La Porte ignore leurs interventions³²⁹.

À la fin de juillet 1915, le pasteur Lepsius arrive à Constantinople au terme d'un voyage en Suisse, à Bucarest et à Sofia, qui lui a permis de recueillir des informations complémentaires auprès des milieux Arméniens³³⁰. Après de longues démarches, il obtient une entrevue avec

³²⁸ Voir dans ce sens, Stuermer, *Deux ans à Constantinople*, Payot, Paris, 1917, pp. 41-55 ; Armin T. Wegner, *Offner Brief an den Präsidenten des Vereinigten Staaten von Nord-America, Herrn Woodrow Wilson über die Austreibung des Armenischen Volkes in die Wüste*, O. Fleck, Berlin, 1919, 44 p.

³²⁹ Voir à ce sujet, *Le traitement des Arméniens dans l'Empire ottoman*, Extrait du *Livre bleu*, Laval, Québec, 1916, Préface d'Arnold Toynbee.

³³⁰ Johannes Lepsius, *Rapport secret du Dr Johannes Lepsius sur les massacres d'Arménie*, Payot, Paris, 1918.

Enver qui refuse toute aide aux déportés et affirme sa volonté de poursuivre les déportations. Lepsius n'a plus qu'à repartir pour l'Allemagne pour alerter l'opinion publique. Tandis que la diplomatie allemande maintient une politique de « diplomatie contrôlée » à l'égard du problème arménien, le gouvernement allemand laisse le pasteur Lepsius mener une campagne active auprès des milieux cléricaux et journalistiques. Il tient en octobre un meeting à Berlin où il stigmatise la timidité de la réaction allemande devant les massacres. Une partie de la presse réagit favorablement à son intervention. Les milieux protestants soutiennent l'action de Lepsius et adressent une pétition au premier ministre Bethmann-Hollweg. Quinze jours plus tard, ce sont les catholiques allemands qui interpellent le gouvernement. Le chancelier Bethmann-Hollweg répond par une dérobade : il fera tout ce qui sera en son pouvoir pour résoudre le problème. En Allemagne, comme en Autriche-Hongrie, les plaidoyers se multiplient en faveur des Arméniens : interpellation de Liebknecht en février 1916 ; memorandum d'Erzberger qui revient de Constantinople, en mars ; organisation par les missions allemandes d'une aide aux déportés. Mais le gouvernement impérial allemand, soucieux de préserver ses intérêts militaires, cède devant la détermination ottomane et la déportation s'achève en 1916 sans qu'il ait exercé une pression réelle pour l'interrompre.

C'est dans cette atmosphère troublée que Lepsius fait paraître au cours de l'été 1916 son *Rapport secret sur les massacres d'Arménie*.

Dans ce rapport, Lepsius précise que le but de l'Empire ottoman, était en premier lieu, de se débarrasser des mâles de la nation arménienne. Tous les chefs politiques et intellectuels du peuple arménien furent internés, déportés vers l'intérieur ou tués. Ceux qui étaient aptes au service militaire avaient été levés et incorporés : ceux qui restaient et étaient capables de travailler, furent éloignés de leur pays natal pour réparer les routes ou servir de portefaix, et envoyés ensuite sur les routes dans les montagnes ou les déserts rocheux. En vertu de l'ordre de déportation, les autres hommes, restant dans les villes et les villages, furent, en règle générale, séparés des femmes et tués, soit immédiatement en dehors de la ville, soit durant le transport. Le résultat de ces mesures préliminaires fut de désarmer le peuple arménien de façon qu'il ne restât aucun danger pour la mise à exécution de la déportation et qu'elle n'exigeât que des frais modiques en escorte armée.

Lepsius ajoute, que lorsque les habitants des villages de Cilicie se mirent en route, beaucoup d'entre eux avaient encore des ânes, pour les porter, eux et leurs bagages. Mais les soldats qui accompagnaient les transports firent monter sur les ânes car il y avait ordre qu'aucun déporté, ni homme ni femme, ne put aller à cheval. Au début, les déportés reçurent du gouvernement un kilo de pain par tête et par mois. Ils vivaient de ce qu'ils avaient pu prendre avec eux. On leur donna

ensuite de petites sommes d'argent. Pendant le transport, on volait d'abord aux déportés leur argent comptant, puis tous leurs biens. Les 4/5 des déportés étaient des femmes et des enfants. Les 3/5 d'entre eux vont nu-pieds. Les déportés étaient particulièrement affligés de n'avoir pu ensevelir leurs morts. Le sort le plus dur, c'est celui des femmes qui accouchent en chemin. On leur laisse à peine le temps de mettre au monde leur enfant. Il ne reste pas en vie la moitié des déportés³³¹.

Le correspondant allemand de la *Kölnner Gazette*, Harry Stuermer, est révolté par le spectacle des déportations. Comme son journal refuse d'imprimer ses articles, il se retire à Genève et témoigne en 1917 sur ses *Deux ans de guerre à Constantinople*³³².

Il décrit la situation par des persécutions qui visaient aussi les femmes et les enfants et s'appliquaient sans aucune distinction à toute la population de plusieurs centaines de mille âmes des six vilayets orientaux. L'Arménie, comprenant six grandes provinces, a été vidée de sa population presque complètement.

Des mères désespérées ont vendu leurs propres enfants, parce qu'on leur avait volé la dernière piastre et qu'elles ne voulaient pas laisser leurs petits mourir pendant la longue marche à l'intérieur lointain. En général, les déportés étaient transportés par de longues étapes à pied, souvent attaqués et violés en route, jusqu'à la frontière des territoires de population arabe ; et là-bas, dans la montagne, sans ressources et sans abris autres que de petites tentes froides et sales, et entourés d'une population de race étrangère, leur destin était souvent la mort. Mais toujours, sans exception, les hommes furent séparés des femmes et enfants et transportés dans une autre contrée ; ce fut la caractéristique de ce système des déportations qui brisait tous les liens de famille.

Les archives de la Wilhelmstrasse, montre la vague de protestation suscitée en Allemagne et en Autriche-Hongrie par les crimes de l'Empire ottoman. Aux détours de la guerre, le pasteur Lepsius peut enfin publier les archives de la Wilhelmstrasse qu'il a dépouillées. Il les regroupe dans le volume *Deutschland und Armenien 1914-1918*, qui paraît en 1919³³³. De cet ouvrage essentiel, indispensable à la perception des réactions allemandes aux massacres des Arméniens, nous ne présentons que de très brefs extraits :

³³¹ Johannes Lepsius, *op. cit.*, p. 168 à 181.

³³² H. Stuermer, *Deux ans de guerre à Constantinople*, Payot, Paris, 1917, (ancien correspondant de la *Gazette de Cologne* à Constantinople, 1915-1916), pp. 41-55.

³³³ Voir, Johannes Lepsius, *Deutschland und Armenien, 1914-1918: Sammlung diplomatischer Aktenstücke*, Potsdam, Tempel Verlag, 1919 (réédité, Bremen 1986), ISBN: 3924444226.

a) *Correspondance de Wangenheim avec le chancelier Bethmann-Hollweg :*

- Lettre du 17 juin 1915 (n° 81 du recueil) :

« Il est évident que la déportation des Arméniens n'est pas motivée par les seules considérations militaires. Le ministre de l'intérieur Talaat Bey a dernièrement, dans une conversation avec le Dr Mordtmann actuellement en service à l'ambassade impériale, déclaré ouvertement que la Porte voulait profiter de la guerre mondiale pour en finir radicalement (gründlich aufzuräumen) avec leurs ennemis intérieurs (les Chrétiens autochtones) sans être gênée par l'intervention diplomatique de l'étranger ».

- Lettre du 7 juillet concernant l'extension de la mesure de déportation aux provinces qui ne sont pas menacées par une invasion ennemie (n° 106 du recueil) :

« Cette circonstance et la manière selon laquelle s'effectue la déportation (Umsiedlung) démontrent que le gouvernement poursuit réellement le but d'exterminer la race arménienne dans l'Empire ottoman ».

b) *Rapports des consuls :*

- Rapport du consul Rössler, d'Alep, du 27 juillet 1915 (n° 120 du recueil) :

« Je suppose que mes rapports précédents ont démontré que le gouvernement turc a de beaucoup dépassé les limites des mesures justifiées de protection contre des intrigues (Umtriebe) arméniennes, réelles ou présumées, et que par l'extension aux femmes et aux enfants des ordres dont il a imposé l'exécution aux autorités dans les formes les plus dures et les plus rigides, ce gouvernement poursuit consciemment la destruction d'aussi grandes parties que possible du peuple arménien, par des moyens empruntés à l'Antiquité et qui sont indignes d'un gouvernement qui veut être l'allié de l'Allemagne. Il a, sans nul doute, voulu se servir de la circonstance qu'il se trouve en guerre avec la quadruple Entente, pour se débarrasser de la question arménienne dans l'avenir, en ne laissant subsister que le moindre nombre possible de communautés arméniennes organisées. Il a sacrifié des hécatombes d'innocents avec les quelques coupables ».

- Rapport du consul Von Scheubner-Richter d'Erzeroum, du 28 juillet 1915 (n° 123 du recueil) :

« Les partisans de la dernière « orientation extrême du comité jeune turc » conviennent que le but final de leur action contre les Arméniens est leur extermination complète en Turquie. Après la guerre, nous n'aurons plus d'Arméniens en Turquie, a dit textuellement une personnalité autorisée ».

- Rapport du consul Rössler d'Alep, du 3 janvier 1916 (n° 226 recueil) :

« Un ingénieur allemand, qui était occupé, pendant les événements décisifs, à la construction du chemin de fer de Bagdad, à Ras-ul-Ain et à Tell-Abiad, et qui est entièrement digne de confiance, a donné des rapports émouvants qui permettaient de se rendre compte de l'extermination consciente et voulue des déportés par les organes du gouvernement turc ».

- Rapport adressé le 30 juin 1916 par le comte Wolff-Metternich qui occupe le poste d'ambassadeur à Constantinople après la mort de Wangenheim :

Il révèle au chancelier allemand que le Comité Union et Progrès exerce un pouvoir absolu à travers l'empire et que le gouvernement n'a aucune autonomie, (n° 282 du recueil) :

« Le Comité, écrit l'ambassadeur, exige l'extermination des derniers restes des Arméniens et le gouvernement doit céder. Mais le Comité n'est pas seulement l'organisation du parti gouvernemental dans la capitale. À toutes les autorités, du vali au kaïmakam, est adjoint un membre du Comité pour les soutenir et les surveiller. Les déportations des Arméniens ont recommencé partout. Mais les loups affamés du Comité n'ont plus beaucoup à attendre de ces malheureux, si ce n'est l'assouvissement de leur fureur fanatique de persécution. Leurs propriétés sont confisquées depuis longtemps et leurs biens liquidés par une soi-disant Commission. Si, par exemple, un Arménien possédait une maison évaluée à 100 ltq., elle a été adjugée à un Turc, ami ou membre du Comité, pour environ 2 ltq. Il n'y a donc plus beaucoup à chercher chez les Arméniens. Aussi la meute se prépare avec impatience pour le moment où la Grèce, forcée par l'Entente, se déclarera contre la Turquie ou ses alliés. Il y aura alors des massacres sur une échelle plus grande que ceux des Arméniens. Les victimes sont plus nombreuses et le butin plus tentant. L'hellénisme est l'élément culturel de la Turquie. Il sera détruit comme l'élément arménien, si des influences étrangères ne s'y opposent pas. Turquifier veut dire chasser ou tuer et exterminer tout ce qui n'est pas turc et s'emparer par la force des biens d'autrui. En cela et dans le braillement de phrases révolutionnaires françaises consiste pour le moment la célèbre renaissance de la Turquie ».

- Loi provisoire réglant le dépouillement des Arméniens dont le contenu est révélé à Berlin par l'ambassadeur allemand :

Cette loi qui confirme l'ordre de déportation du 27 mai 1915 sert de paravent et les mesures de protection des biens qu'elle paraissait renfermer ne furent pas appliquées :

« Article 1 : *Les biens, les dettes et les créances des particuliers et des personnes morales transportés ailleurs, conformément à la loi provisoire du 27 mai 1915, sont liquidés par les tribunaux sur la présentation des bilans dressés spécialement, pour chaque personne, par une commission instituée à cet effet.*

Article 2 : *Les propriétés bâties (vakf Idjareteinli) et les terrains vakf appartenant aux personnes dont il est question à l'article 1, sont inscrits au nom de la caisse du ministère des fondations pieuses ; les autres immeubles sont inscrits au nom du ministère des finances. Après épuration de la situation du propriétaire il lui sera remis le reliquat du montant de la valeur de sa propriété payée par l'un de ces deux ministères. Dans les procès concernant les immeubles et relatifs, soit à des contestations de propriété, soit à d'autres objets, la partie adverse est représentée par les fonctionnaires du cadastre. On peut établir la propriété par d'autres preuves que les actes de propriété délivrés par le ministère des Cadastres, pourvu qu'il ne s'agisse pas d'un acte apocryphe. Si dans les actes de transfert et de vente faits par les personnes susvisées, dans les quinze jours avant leur transport, on constate à la suite d'un procès l'existence d'une simulation ou d'une tromperie excessive, l'acte conclu est annulé.*

Article 3 : *L'argent liquide, le bien mobilier délaissé, les créances et les dépôts des personnes précitées sont réunis, repris et exigés par les présidents des commissions ad hoc qui, en même temps, opèrent la vente des biens mobiliers délaissés pour lesquels il n'y a pas de contestation. Les sommes ainsi produites sont laissées en dépôt dans les caisses du ministère des finances au nom de leur propriétaire »³³⁴.*

III. *Les documents et les archives anglaises et américaines*

Le *New York Times* communique le premier décembre 1915 une lettre de l'ancien président Théodore Roosevelt au docteur Samuel Dutton, président de l'American Committee for American and Syrian Relief. Roosevelt dénonce le manque de fermeté du gouvernement américain devant les atrocités dont les Arméniens sont victimes. Des témoignages de missionnaires, d'infirmières, de consuls, de voyageurs, d'Arméniens survivants, paraissent dans la *Gazette de Lausanne*, le *Times* (Édition de Bucarest), le *Manchester Guardian* et des journaux

³³⁴ Extrait de Johannes Lepsius, *op. cit.*, traduction in Carzou : « Un génocide exemplaire », Paris 1975, p. 143.

Arméniens de Tiflis, Bakou, Alexandrie, Londres, New York et Boston. Le département d'État communique à l'American Relief Committee les documents qu'il a recueillis. Un *Rapport du comité arménien de New York* sur les atrocités commises en Arménie paraît à Paris en 1915. Le Comité de l'œuvre de secours aux Arméniens publie à Genève en 1915 et 1916 *Quelques documents sur le sort des Arméniens en 1915*.

Au début de 1916, il devient possible de dresser un bilan du drame alors qu'il achève de se consommer. Le vicomte James Bryce, président de l'*Anglo-armenian Association*, où il a succédé à Gladstone en 1897, s'efforce alors de compléter ces rapports, d'en vérifier l'authenticité par recoupements et de dégager un exposé général des événements. Pour compléter sa documentation, il s'adresse aux milieux pro-Arméniens des États-Unis et de Suisse. Il s'assure en outre la collaboration d'un jeune historien, distingué par l'Académie d'Oxford, Arnold Toynbee qui entreprend l'examen et la compilation des pièces dans l'esprit d'une enquête historique, sans négliger aucun élément et sans préjugé politique, et rédige un *Résumé de l'histoire d'Arménie jusqu'à 1915*. Les témoignages recueillis proviennent de diverses sources : la plus grande part a été fournie par des témoins neutres qui habitaient ou traversaient la Turquie en 1915 et 1916³³⁵. Une seconde partie provient des Arméniens ou Nestoriens qui ont réussi à tromper la censure ou à se réfugier en Grèce, en Russie ou en Égypte ; enfin, particulièrement significatif, des documents allemands que Bryce est parvenu à obtenir soit parce qu'ils ont été publiés dans des journaux allemands, soit parce qu'ils lui ont été adressés.

L'analyse du dossier permet les conclusions suivantes :

- Ces témoignages ont presque tous été rédigés par des témoins oculaires aussitôt après les événements alors que le souvenir était encore frais.
- Des faits semblables ou de nature similaire survenus en différents endroits sont rapportés par de témoins différents et indépendants les uns des autres.
- Un ensemble d'événements ou des faits précis se trouvent rapportés indépendamment et de façon concordante.
- Le nombre des témoignages concordants provenant de différentes régions est si grand qu'il rend incontestables les faits principaux, et le caractère général des événements est établi sur des bases trop solides pour pouvoir être ébranlées.
- L'examen des témoignages neutres confirme dans l'ensemble les dépositions des Arméniens et des Nestoriens et révèle qu'elles présentent moins d'exagération qu'on

³³⁵ Voir à cet égard, Peter Balakian, *Le tigre en flammes, le génocide arménien et la réponse de l'Amérique et de l'Occident*, Phébus, *de facto*, Paris, 2005, 507 p. ; Ch. Coquio, *L'histoire trouée, négation et témoignage*, éditions l'Atalante, Nantes, 2003, 860 p.

n'aurait pu le craindre, compte-tenu des traditions de langage hyperbolique et de l'émotion des victimes.

Cumulatifs, ces documents s'étayaient les uns les autres et révèlent les mêmes faits, les mêmes intentions et les mêmes plans. Certes ils ne constituent pas des preuves juridiques telles qu'en eut obtenu une commission d'enquête qui aurait soumis les témoins à des interrogatoires contradictoires. Mais ils forment une preuve historique de la plus grande valeur.

En août 1916, l'ensemble des documents est présenté par James Bryce au vicomte Grey of Fallodon, secrétaire d'État au Foreign Office. Le gouvernement britannique publie alors le *Livre bleu*, traduit quelques mois plus tard en français avec des pièces complémentaires.

a) *Le Livre bleu*

Ce dossier constitue un document essentiel dans le processus de preuve de l'existence de l'élément matériel et même intentionnel du crime de génocide dans les massacres commis envers les Arméniens ottomans en 1915³³⁶.

Il donne un bilan approximatif des victimes ainsi que de ceux qui vivaient dans l'Empire ottoman à l'époque où commencèrent les déportations. D'après le Patriarcat arménien qui avait fait une enquête en 1912, la population arménienne de l'Empire atteignait le chiffre de 2 100 000. Le gouvernement ottoman dans ses statistiques officielles les plus récentes donne le chiffre de 1 100 000 et pas plus. En divisant la différence en deux, nous prendrons momentanément le chiffre de 1 600 000 en admettant que le nombre réel est probablement compris entre ce chiffre et 2 000 000 et qu'il s'approche probablement davantage de ce dernier. Les autres nombres dont nous avons besoin peuvent heureusement être pris des témoignages d'étrangers neutres, chez lesquels des contradictions aussi déconcertantes sont plus rares.

Il faut, en second lieu, évaluer le nombre de ceux qui ont échappé à la déportation. Il y a des réfugiés qui y ont échappé en passant la frontière – 182 000 au Caucase russe et 4 200 en Egypte, d'après les rapports détaillés et dignes de foi. Il y a aussi deux importantes communautés arméniennes en Turquie, où les Arméniens, sauf les chefs, n'ont pas été molestés, – celles de Smyrne et de Constantinople. – Il doit rester environ 150 000 Arméniens à Constantinople.

³³⁶ Voir, James Bryce et Arnold Toynbee, éditions Ara Sarafian, introduction et annotations, *le Traitement des Arméniens dans l'Empire Ottoman 1915-1916* ; documents présentés au Vicomte Grey of Fallodon par le Vicomte Bryce [Edition non expurgée] : *The Treatment of Armenians in the Ottoman Empire, 1915-16. (Documents Presented to Viscount Grey of Fallodon by Viscount Bryce), [Uncensored edition]*, Princeton, Gomidas Institute, 2000 ; Princeton and London : Gomidas Institute, 2ème édition, 2005; Ara Sarafian et Eric Avebury, *British Parliamentary Debates on the Armenian Genocide 1915-1918*, Princeton and London: Gomidas Institute, 2003, Appendice II.

Il y a ensuite les *Millets*³³⁷ catholiques et protestants qui furent nominalement exemptes de la déportation, ainsi que les convertis à l'islamisme, également exemptés. Il est impossible de donner des chiffres plausibles pour ces différentes catégories, car la conduite des autorités à leur égard a été des plus variables. Beaucoup de convertis à l'islamisme aussi bien que les Arméniens des deux autres « Millets », catholique et protestant, furent traités comme les Grégoriens et il n'est pas possible d'établir un chiffre du nombre des conversions, car on les encourageait dans certains centres et on les décourageait dans d'autres. Nous devons tenir compte également de ceux qui ont réussi à esquiver les filets du gouvernement.

En général, cette catégorie est de fait plus nombreuse qu'elle ne paraît et cela dans le Proche-Orient surtout. Mais, dans le cas présent, les Jeunes-Turcs semblent avoir exécuté leur plan avec une perfection prussienne et le nombre de ceux qui ont échappé doit être bien faible. Dans les villes comme Zeïtoun, Hadjine, Sivas, et Erzeroum, où nous avons des témoignages suffisants pour la contre-épreuve des évaluations présentées, les évacuations par déportations ou massacres semblent avoir été pratiquement complètes. À Erzeroum, par exemple, il y avait 20 000 Arméniens avant que ne commençât l'évacuation et il n'en restait pas plus de cent après. Ce n'est que dans les villages qu'on a pu cacher quelques réfugiés ; et cependant le nombre de ceux sortis de leurs cachettes depuis l'occupation russe est très faible.

D'après les recherches du Patriarcat, il y avait, en 1912, 580 000 Arméniens dans les vilayets d'Erzeroum, Bitlis et Van, actuellement occupés par les Russes. L'*American Relief Committee* a été récemment avisé par ses agents sur les lieux qu'il n'y existe plus actuellement que 12 100 Arméniens vivants. Quelle que soit la marge de réduction que, par suite du manque de statistiques authentiques, on veuille adopter, sur le premier chiffre on ne manquera pas d'être frappé par la proportion infinitésimale de 12 100 survivants. En admettant que les communautés de Constantinople et de Smyrne et les réfugiés représentent ensemble un total de 350 000, nous ne serons certainement pas au-dessous de la vérité, en évaluant à un quart de million le chiffre des protestants, des catholiques, des convertis et de ceux qui ont été épargnés, et en admettant que le nombre total des Arméniens de Turquie qui ont échappé à la déportation ne dépasse pas 600 000. Ceci porte à 1 000 000 au moins le nombre des déportés et massacrés³³⁸.

Il faut, en troisième lieu, évaluer le nombre de ceux de ce million d'Arméniens déportés qui ont péri et le nombre de ceux qui ont survécu ; et ici encore nos données sont rares et il serait imprudent de généraliser, les agissements des autorités en cette matière ayant souvent varié. Dans certains vilayets comme Van et Bitlis, il n'y a eu aucune déportation, mais des massacres

³³⁷ Les *Millets* étaient, dans l'Empire ottoman, les Communautés religieuses (N. d. A.).

³³⁸ Gérard Chaliand et Yves Ternon, *1915, le génocide des Arméniens*, éditions Complexe, Bruxelles, 2006, pp. 77-79.

immédiats ; dans d'autres, comme Erzeroum et Trébizonde et aussi à Angora, déportations et massacres étaient équivalents, les convois étant systématiquement massacrés en route, à un des premiers arrêts.

D'autre part, en Cilicie, les hommes aussi bien que les femmes paraissent avoir été réellement déportés et il semble que les convois n'ont été réduits que par les maladies et les privations. Mais là même où il n'y avait pas de massacres en masse, au cours du voyage, les convois étaient, de fait, graduellement exterminés. C'est ainsi que d'une grande caravane de Mamouret-ul-Aziz et de Sivas, partie de Malatia au nombre de 18 000, il ne restait que 301 déportés à Viran-Chéhir et 150 à Alep. Nous avons le cas similaire d'un convoi de Kharpout qui, se rendant à Alep, se réduisit en route de 5 000 à 213, soit une perte de 96% ; mais en général les pertes semblent se maintenir avec certains écarts, dans les limites de 50% environ ; 600 déportés, d'un village du district de Kharpout, sur un total de 2 500 (24%) atteignirent Alep. Environ la moitié des Arméniens condamnés à être déportés ou massacrés ont succombé.

Ainsi, le 16 août 1915, un résident neutre de Constantinople, des plus autorisés, établit qu'il y avait alors, à sa connaissance, 50 000 exilés disséminés le long de la route de Bozanti, (la première interruption de la ligne du chemin de fer de Bagdad) jusqu'à Alep ; le 5 novembre, un autre témoin qui venait justement de parcourir cette route, écrivait d'Alep qu'il venait de croiser en chemin, entre Alep et Koniah, 150 000 exilés. Au 30 juillet 1915, 13 155 exilés avaient atteint ou traversé la ville d'Alep, et 20 000 autres y arrivèrent entre cette date et le 19 août. Au 3 août, 15 000 d'entre eux avaient été transférés vivants à Deïr-el-Zor et ce n'était là que le commencement des arrivées dans le district de Zor.

Aucun exilé à Damas avant le 12 août, mais il en était parvenu 22 000 entre cette date et le 3 octobre 1915. Ce sont là des faits isolés, qui apportent peu de clarté ; mais dans un bulletin du 5 avril 1916, l'*American Relief Committee* a publié un télégramme récemment parvenu aux États-Unis, d'une source autorisée, dans lequel le nombre total des Arméniens déportés, vivant en ce moment dans la région de Deïr-el-Zor, de Damas et d'Alep, est évalué en chiffres ronds à 500 000. Il est possible que ce chiffre soit exagéré, mais il n'est pas incompatible avec nos deux conclusions précédentes, d'après lesquelles le nombre total des Arméniens victimes du plan des Jeunes-Turcs était au minimum d'un million et que 50% au moins avait succombé. Aux 500 000 survivants en question des trois régions susmentionnées, nous devons ajouter une marge indéterminée mais peu importante, de déportés qui peuvent avoir été envoyés à Mossoul ou qui étaient peut-être encore en route en mars 1916 ; et cela porterait le nombre des victimes à peu près à 1 200 000³³⁹.

³³⁹ *Ibid.*, pp. 80 et 81.

Nous pouvons donc résumer cette enquête statistique en disant que les Arméniens ottomans semblent avoir en nombre égal, échappé, péri, ou survécu aux déportations en 1915 ; en évaluant à 600 000 le total de chacune de ces trois catégories³⁴⁰.

b) *Mémoires de l'ambassadeur américain, Henry Morgenthau : Vingt-six mois en Turquie*³⁴¹

Il se passa quelque temps avant que les événements des massacres Arméniens parvinssent à l'Ambassade américaine, dans tous ses détails. Vinrent alors des rapports d'Urumia, qu'Enver³⁴² et Talaat³⁴³ rejetèrent comme des exagérations insensées ; ils déclarèrent également que c'étaient les excès d'une populace en effervescence, et qu'il fallait les réprimer immédiatement.

Au début avril, on arrêta à Constantinople environ 200 Arméniens, qui furent envoyés dans l'intérieur. La plupart d'entre eux occupaient d'importantes situations, socialement ou matériellement parlant.

Cependant, le gouvernement ottoman, expliquait Talaat à l'ambassadeur américain, se trouvait en cas de légitime défense, car les Arméniens à Van venaient de révéler leurs talents révolutionnaires, et que les suspects de Constantinople, par leurs relations avec les Russes, étaient capable de provoquer une insurrection contre le gouvernement ottoman. Le moyen le plus sûr était donc de les expédier à Angora et autres villes éloignées ; Talaat niait que l'expulsion de la population arménienne fit partie d'un programme prémédité, et assurait même que celle-ci ne serait point inquiétée.

Cependant les détails arrivant de l'intérieur se firent plus précis et plus inquiétants. Le rappel de la flotte alliée des Dardanelles changea la face des choses anormales dans les provinces arméniennes ; mais lorsqu'on apprit d'une façon certaine que les amis traditionnels de l'Arménie, la Grande-Bretagne, la France et la Russie, ne pourraient plus venir à leur aide, les choses étaient devenues bien claires. On appliqua de même une censure très sévère à la correspondance, mesures qui étaient évidemment destinées à cacher les événements d'Asie Mineure.

Les porte-paroles de l'Arménie déclaraient que si l'ambassadeur américain ne pouvait persuader aux ottomans de mettre un frein aux persécutions et aux destructions, la race entière disparaîtrait.

³⁴⁰ Préface d'Arnold Toynbee, à la traduction du *Livre bleu* anglais, parue sous le titre : *Le traitement des Arméniens dans l'Empire ottoman*, Laval, Québec, 1916, pp. 138-147.

³⁴¹ Henri Morgenthau, *op. cit.*, Payot, Paris, 1919.

³⁴² Officier militaire et l'un des chefs de la révolution des Jeunes-Turcs ; il donna l'autorisation à Talaat Pacha, d'organiser la déportation des Arméniens ottomans.

³⁴³ Ministre de l'intérieur de l'Empire ottoman durant la période des massacres arméniens.

Talaat expliqua à L'ambassadeur Morgenthau l'attitude de l'Empire ottoman à l'égard des Arméniens ; elle est basée sur trois points distincts : en premier lieu, il considère que les Arméniens se sont enrichis aux dépens des Turcs ; secondement, qu'ils ont résolu de se soustraire à la domination des ottomans et de créer un état indépendant ; enfin, qu'ils ont ouvertement aidé les ennemis de l'Empire, secouru les Russes dans le Caucase.

De même, il lui fait savoir qu'ils ont déjà liquidé la situation des trois quarts des Arméniens ; et qu'il n'y en a plus à Bitlis, ni à Van, ni à Erzeroum, et que la haine entre les deux races est si intense qu'ils leurs faut en finir avec les Arméniens.

Ensuite, Talaat fait savoir à l'ambassadeur américain que l'attitude de l'Empire ottoman à l'égard de ce sujet est absolument déterminée et que rien ne la fera changer, de même qu'ils ne veulent plus voir d'Arméniens en Anatolie, et que ces derniers peuvent vivre dans le désert, mais nulle part ailleurs.

Enver ajoute lors de ses discussions avec l'ambassadeur américain, qu'il y en a 28 millions d'habitants en Turquie et un million d'Arméniens, et que l'Empire ne veut pas que ce million trouble la paix des autres. Pour cela, la décision a été prise de disperser les Arméniens, pour les empêcher de nuire aux Turcs³⁴⁴.

IV. Rapport du Comité Américain de New-York sur les atrocités commises en Arménie, *octobre 1915*

Un Comité formé de personnalités éminentes représentant des intérêts américains en Turquie, s'est livré à de profondes et soigneuses investigations sur les massacres commises envers les Arméniens ottomans. Un nombre énorme de faits a été ainsi réuni dans ce rapport, qui prévoit dans sa préface que les faits sont absolument authentiques, émanant de témoins oculaires irrécusables, parmi lesquels de nombreux missionnaires américains et des Consuls de pays neutres, dont on ne saurait mettre le témoignage en doute.

Le rapport précise que dès le 10 juillet 1915, la persécution contre les Arméniens prend des proportions sans précédent. Des rapports, provenant des régions très éloignées les unes des autres, établissent le plan bien arrêté de détruire les pacifiques populations arméniennes et, en ayant recours aux arrestations arbitraires, aux tortures, aux expulsions et déportations en masse d'un bout de l'Empire à l'autre, suivies de rapt, de pillages, d'assassinats et de massacres, d'arriver à la complète disparition et à l'anéantissement du peuple arménien.

³⁴⁴ *Vingt six mois en Turquie*, par Henry Morgenthau, ambassadeur des États-Unis à Constantinople avant et pendant la guerre mondiale, Payot, Paris, 1919, pp. 282 à 292 et pp. 295 à 302.

De même que ce rapport met la lumière sur les étapes de déportations dans les différentes villes arméniennes et les souffrances subis par les enfants et les femmes surtout en état de grossesse avancée, ainsi que par les hommes induits dans l'armée et les notables Arméniens arrêtés et expulsés³⁴⁵.

V. *Le procès des Unionistes*

Ce procès constitue une forme de reconnaissance de l'existence des éléments du crime de génocide dans les massacres des Arméniens de 1915. Le contenu de ce procès et sa conclusion annulent l'argument de la légitime défense et impliquent l'*Ittihad* dans l'organisation et l'exécution d'un complot visant à anéantir les Arméniens.

Devant les difficultés matérielles, en raison de la résistance des *Ittihadistes* et de l'impossibilité juridique – en raison de la dissolution de la Chambre des députés le 21 décembre 1918 – de saisir la haute Cour de justice, le gouvernement turc fit le choix de constituer, à sa place, des Cours martiales³⁴⁶. Une commission d'enquête administrative dite « commission Mazhar » fut chargée de procéder à une première instruction des dossiers. Cette Commission instruisit 130 dossiers portant sur des fonctionnaires de l'État impliqués dans les massacres. Des preuves furent alors réunies notamment des télégrammes codés donnant des ordres de déportation et de massacres³⁴⁷. Au début de l'année 1919, trois Cours martiales furent constituées à Constantinople et dix en province. L'acte d'accusation concernait « les massacres et le profit personnel illégal » et visait à poursuivre « les véritables instigateurs des crimes contre les Arméniens »³⁴⁸.

Le procès le plus important fut celui mené contre les membres du Conseil des ministres et les dirigeants de l'*Ittihad*. Les principaux accusés étaient Talaat, Enver, Djemal, Behaeddine Chakir bey, le Dr Nazim bey, Aziz bey (chef de la sûreté) et Djevad bey (commandant de la place). Il s'agissait des plus hauts dirigeants, ceux qui avaient voulu, organisé et exécuté le processus d'extermination du peuple arménien. Ces individus furent cependant jugés en l'état de contumace en raison de leur fuite en Allemagne en novembre 1918. Restaient des subalternes poursuivis en tant que complices : Ibrahim bey (ancien ministre de la Justice), Chukri bey (ancien ministre de l'Instruction publique) et un certain nombre de membres du comité central

³⁴⁵ *Rapport du Comité Américain de New-York sur les atrocités commises en Arménie* : traduit de l'Anglais. 23, rue Saint-Merri, Paris: Henri Durville, 1915, formé de 63 p.; ainsi que sur la source internet : <http://www.imprescriptible.fr/documents/rapport/>, et http://www.armenews.com/article.php3?id_article=37120.

³⁴⁶ Raymond Kévorkian, « La Turquie face à ses responsabilités. Le procès des criminels Jeunes-Turcs (1918-1920) », *Revue d'histoire de la Shoah*, janvier-août 2003, p. 166.

³⁴⁷ *Ibid.*, p. 189.

³⁴⁸ R. Kévorkian, *ibid.*, p. 191.

du parti *Ittihad*. L'extermination des Arméniens était clairement un chef d'inculpation³⁴⁹. Autrement dit, le cas des massacres fit l'objet d'une poursuite pénale à part entière. Dans le cadre des chefs d'accusation, il y avait en effet des références explicites au « massacre et à la destruction » des Arméniens ou bien à leur « extermination »³⁵⁰. Même si la poursuite pénale s'est faite en vertu des incriminations pénales de droit commun³⁵¹, on voit poindre la spécificité de tels crimes. Il ne s'agissait pas réellement de meurtres de droit commun. Il y avait, en germe, dès cette époque l'idée que les crimes poursuivis étaient d'une particulière gravité.

Bien que les incriminations fussent celles du Code pénal ottoman, l'un des apports de cette mise en accusation était qu'aucune immunité ne fut accordée aux anciens dirigeants. Ils ont été jugés comme des criminels de droit commun. Leur responsabilité personnelle fut engagée. L'ambiguïté d'un tel procès était que le parti *Ittihad* faisait également figure d'accusé. C'était donc aussi un procès politique. Il y avait un mélange entre l'application d'incriminations pénales de droit commun et des considérations de pure politique. La constatation est cependant logique dans la mesure où l'extermination des Arméniens était aussi un crime politique³⁵².

Un premier arrêt sur la compétence du 4 mai 1919 décida que les actes reprochés étaient des meurtres qui avaient été ordonnés par les plus hautes autorités du pays, dans le cadre d'un projet global d'extermination de populations civiles³⁵³. La Cour rendit ensuite un arrêt final le 5 juillet 1919³⁵⁴. Après une véritable critique menée contre la politique du parti *Ittihad* pendant les années de guerre, et plus particulièrement en ce qu'elle concernait les Arméniens³⁵⁵, les principaux accusés (Talaat, Enver, Djemal et le Dr Nazim) furent condamnés à mort par contumace³⁵⁶. L'extermination des Arméniens était l'un des fondements de la condamnation

³⁴⁹ Voir le texte de l'acte d'accusation reproduit in *Justicier du génocide arménien, le procès de Tehlirian*, éd. Diasporas, 1981, Paris, p. 262 et s. ; et in G. Chaliand et Y. TERNON, 1915, *Le génocide des Arméniens*, éd. Complexe, Bruxelles, 2006, p. 126 et s.

³⁵⁰ Voir V. Dadrian, *Histoire du génocide arménien*, Stock, Paris, 1996, p. 513.

³⁵¹ Par exemple, l'article 170 du Code pénal ottoman en vigueur à l'époque : « S'il est prouvé selon la loi qu'une personne a tué avec préméditation, la sentence de peine capitale sera prononcée en toute légalité », cité par V. Dadrian, *ibid.*, p. 518.

³⁵² Voir à cet égard, la déclaration commune de Boghos Nubar Pacha et d'Aharonian, chefs de la délégation nationale arménienne : « le crime a eu un caractère politique, projeté par une organisation politique, qui a eu plus de deux tiers des voix au Parlement ottoman. Organisé par le gouvernement, dirigé par les chefs administratifs, les chefs militaires et les autorités et notables des communautés, il a été accompli par la gendarmerie, la soldatesque et la populace. Par conséquent nous avons le droit le plus strict de considérer comme les vrais coupables du crime les personnes qui dès le mois d'avril 1915 se trouvaient à la tête des susdites fonctions », note transmise le 14 mars 1919 à la commission des responsabilités des auteurs de la guerre et des sanctions par l'intermédiaire de la délégation hellénique, citée par G. Gotikian, *La question arménienne, de la veille de la grande guerre au traité de Lausanne d'après les archives françaises*, Thèse dactylographiée, Saint-Étienne, 1997.

³⁵³ R. Kévorkian, *op. cit.*, p. 202.

³⁵⁴ Reproduit in *Justicier du génocide arménien, le procès de Tehlirian, op. cit.*, p. 270 et s.

³⁵⁵ Extraits cités par R. Kévorkian, *op. cit.*, p. 203 ; V. aussi, G. Libaridian, « L'idéologie du mouvement jeunes turcs », in *Le crime de silence : Le Génocide des Arméniens*, Tribunal permanent des peuples, édité par Gérard Chaliand, avec la collaboration de Claire Mouradian et Alice Aslanian-Samuelian, Flammarion, Paris, 1984.

³⁵⁶ Les autres anciens ministres et membres de l'*Ittihad* ont été, pour la plupart, condamnés à une peine de quinze années d'emprisonnement avec travaux forcés.

parmi d'autres comme par exemple les conditions d'entrée en guerre. La répression était donc « contextualisée »³⁵⁷, c'est-à-dire insérée dans un contexte politique global. L'arrêt décidait ainsi que :

« Une partie importante des actes gouvernementaux n'ont pas été laissés à la décision du Conseil des ministres mais {...} ils ont été décidés et exécutés pour des buts et des visées personnels par suite d'immixtion. Ainsi au-dessus des trois pouvoirs qui forment l'organisation légale du Gouvernement on a formé un quatrième pouvoir tyrannique et on a changé la forme du gouvernement ».

À travers la condamnation de ses dirigeants, c'était en fait l'*Ittihad* et sa politique qui étaient condamnés. Le cas des massacres Arméniens était un reproche qui venait s'ajouter aux autres griefs faits à la politique du parti *Ittihad*. Par ailleurs, ce n'était pas l'extermination généralisée des Arméniens qui était visée mais les massacres de Trébizonde, de Yozgat et de Boghazlian dont la Cour dit qu'ils ont été organisés et exécutés par des chefs de l'Union et Progrès. Autant l'acte d'accusation était très explicite sur la culpabilité des accusés dans l'extermination des Arméniens, autant l'arrêt de la Cour martiale de Constantinople était assez allusif sur cette question. Enfin, aucune mention des victimes n'était faite dans l'arrêt de la Cour. Il y eut des massacres, la Cour le reconnut et considéra qu'il s'agissait de crimes au regard du droit pénal ottoman. Toutefois, la mention de la victime, le peuple arménien, était absente. L'arrêt demeure néanmoins intéressant même si le cas de l'extermination des Arméniens fut « noyé » dans une condamnation globale de la politique de l'*Ittihad*. Les personnes reconnues coupables l'ont été *aussi* pour avoir ordonné des massacres à l'encontre des Arméniens.

Les procès conduits par les autres Cours martiales sont également très instructifs même si les personnes poursuivies étaient des fonctionnaires subalternes³⁵⁸. Les arrêts rendus par ces différentes cours aboutirent tous à la conclusion qu'il y avait eu un plan de destruction des Arméniens et que la déportation n'avait été qu'un prétexte aux massacres³⁵⁹. Sur le terrain de la motivation, c'est sans doute l'arrêt rendu par la Cour martiale de Yozgat qui est le plus intéressant³⁶⁰. Pour condamner les massacres, la Cour se réfère, outre au droit pénal ottoman, aux « sublimes préceptes de l'islam » et à « l'humanité et la civilisation »³⁶¹. On voit là que devant l'ampleur et la gravité des crimes commis, l'application du seul droit positif national n'a

³⁵⁷ R. Kévorkian, *op. cit.*, p. 205.

³⁵⁸ Voir le texte intégral des décisions des Cours martiales de Yozgat, de Trébizonde et de Kharpout in J.-M. Carzou, *Arménie 1915, un génocide exemplaire*, Flammarion, Paris, 1975, 332 p.

³⁵⁹ Voir V. Dadrian, *op. cit.*, p. 525.

³⁶⁰ Voir A. Hoss, « The Trial of Perpetrators by the Turkish Military Tribunals : The Case of Yozgat », in *The Armenian Genocide, History, Politics, Ethics*, R. Hovannisian (dir.), Macmillan, New York, 1992, p. 208.

³⁶¹ Dans une autre traduction, il est fait référence aux « sentiments humains civilisés » qui condamnent les « meurtres, pillages et rapines » ; V. J.-M. Carzou, *Arménie 1915, un génocide exemplaire, op. cit.*, p. 234.

pas paru suffisante³⁶². La Cour a ressenti la nécessité d'invoquer des principes plus généraux au nombre desquels il faut noter avec force la référence à « l'humanité et la civilisation ».

Les cotés positifs de ces procès sont à souligner³⁶³. Ils se sont tenus et ils ont abouti à des reconnaissances de culpabilité. Des condamnations ont été prononcées pour meurtres en application du Code pénal³⁶⁴. Il faut donc mettre en exergue l'importance de tels procès³⁶⁵. Bien que le gouvernement ottoman subissait à l'époque l'influence de l'Angleterre, l'indépendance par rapport aux Alliés des juridictions qui ont statué ne semble pas pouvoir être réellement mise en doute. C'est dans l'exercice de la souveraineté, que l'État ottoman avait conservée, que les autorités ont choisi de mener de tels procès. Bien plus, comme le démontre Yves Ternon, « le recours à l'appareil judiciaire ottoman ne fut ni souhaité ni accepté par les Alliés. Il leur fut imposé par le gouvernement ottoman... »³⁶⁶. Les cours étaient par ailleurs composées uniquement de militaires Turcs et non de juges émanant des puissances européennes³⁶⁷. Les juridictions ottomanes qui ont statué n'ont été ni guidées ni influencées par les Alliés.

Il est ainsi possible de déduire de l'accusation et des condamnations prononcées deux enseignements. Tout d'abord, les Cours martiales ont implicitement relevé la gravité particulière des crimes en ce qu'ils étaient des massacres de masse visant intentionnellement à la destruction des Arméniens. Les termes de « destruction » ou « d'annihilation » qui renvoient à l'élimination du peuple dans sa totalité sont expressément utilisés par certaines décisions³⁶⁸. Ensuite, les juges ont refusé d'accorder une immunité aux anciens dirigeants ou fonctionnaires. Au contraire, le

³⁶² Voir aussi la déposition du général Vehib, commandant de la 3^e armée dont des extraits furent repris dans l'arrêt de la Cour martiale de Kharpout : « Pour résumer, voici mes convictions. La déportation arménienne fut entreprise d'une manière parfaitement contraire aux [idéaux] de civilisation, d'humanité et de gouvernement », cité par V. Dadrian, « The Armenian Genocide in Official Turkish Records », *Journal of Political and Military Sociology*, special issue, 22, n° 1, 1994, pp. 56-60.

³⁶³ Voir, Peter Balakian, *Le tigre en flammes, le génocide arménien et la réponse de l'Amérique et de l'Occident*, Phébus, de facto, Paris, 2005, p. 365 et s.

³⁶⁴ « Ces procès constituent une grande première, dans la mesure où ils donnent lieu aux premières condamnations dans l'histoire pour meurtres collectifs délibérément organisés par un État en vue d'exterminer une partie de sa population », S. Garibian, « Génocide arménien et conceptualisation du crime contre l'humanité. De l'intervention pour cause d'humanité à l'intervention pour violation des lois de l'humanité », in « Ailleurs, hier, autrement : connaissance et reconnaissance du génocide des Arméniens », *Revue d'histoire de la Shoah*, n° 117-118, janvier-août 2003, p. 288.

³⁶⁵ Voir, V. Dadrian, *Histoire du génocide arménien*, op. cit., p. 502 : le passage en jugement des dirigeants Turcs « revêt une importance extraordinaire, même s'il n'a pas été suffisamment reconnu en tant que tel. Pour la première fois dans l'histoire, en effet, le meurtre collectif délibéré, désigné comme crime en vertu du droit international, était l'objet d'une décision de justice en fonction du Code pénal d'un pays ».

³⁶⁶ Y. Ternon, *Les Arméniens, Histoire d'un génocide*, éd. Seuil, collections Points Histoire, Paris, 1996, p. 329.

³⁶⁷ Le ministre des Affaires étrangères Mustafa Réchid bey avait certes demandé, avant le début des procès, à l'Espagne, la Suède, les Pays-Bas et le Danemark d'envoyer des représentants destinés à assister les commissions d'enquête. Cette initiative ne fut pas suivie d'effet devant l'opposition des Alliés qui y virent une manœuvre du gouvernement turc visant à reporter sur les Européens la responsabilité des condamnations prononcées contre des Turcs ; voir G. Gotikian, *La question arménienne, de la veille de la grande guerre au traité de Lausanne d'après les archives françaises*, op. cit., p. 66.

³⁶⁸ Par exemple, la Cour martial de Trébizonde qui invoque la « destruction » des Arméniens et celle de Kharpout qui parle de « d'annihilation ». Voir J.-M. Carzou, op. cit., p. 237 et p. 243.

fait que les massacres aient été ordonnés par l'autorité publique et exécutés par des fonctionnaires a été plutôt une circonstance aggravante aux yeux des juges Turcs. Ces deux éléments convergent vers une spécificité du crime qui allait donner naissance plus tard à l'incrimination de génocide. Les Cours martiales ont envisagé, à leur manière, la spécificité des crimes commis.

De plus, une condamnation même par contumace reste une condamnation. Des juridictions ottomanes ont, en application du droit ottoman, condamné d'anciens dirigeants du gouvernement. Que Talaat, Enver et Djemal aient été condamnés est un fait historique d'une importance capitale.

En premier lieu, cet événement doit être replacé dans le débat contemporain sur la reconnaissance du génocide des Arméniens. Des juridictions ottomanes ont retenu la responsabilité pénale des principaux instigateurs des massacres. Certes les Cours martiales ont par la suite été abolies et les arrêts rendus ont été annulés (pour des raisons essentiellement politiques). Toutefois, à un moment de l'histoire, il y a eu une reconnaissance, sur un plan strictement juridique, de la responsabilité des auteurs des massacres.

En second lieu, ces procès fournissent des arguments de nature à contrer les thèses négationnistes du gouvernement turc actuel³⁶⁹. Ils permettent en effet d'apporter une preuve supplémentaire du génocide émanant de documents officiels ottomans.

Parmi les cotés négatifs, il faut souligner l'ineffectivité quasi complète des condamnations prononcées. Dans l'ensemble des procès menés par les Cours martiales, seules trois condamnations à mort, sur les quinze prononcées³⁷⁰, furent concrètement exécutées. Elles concernaient au surplus des responsables administratifs de second ordre (deux officiers provinciaux et un commandant de gendarmerie)³⁷¹. Au regard de l'immensité des crimes commis, ces exécutions sont bien entendu dérisoires. Ces trois condamnations à mort (toute appréciation sur la légitimité de la peine capitale mise à part) ne sont pas grand-chose rapportées aux quelques 1 300 000 victimes arméniennes. Comme le pense un auteur, « De 1915 à 1918, plus de deux millions d'Arméniens de l'Asie mineure ont été déportés, massacrés, leurs biens pillés et confisqués, des milliers de Grecs ont disparu et ont été spoliés, et l'on n'a même pas trouvé dix personnes à punir... »³⁷². Ces condamnations ne sont que quelques gouttes d'eau de

³⁶⁹ Voir G. Chaliand et Y. Ternon, *1915, le génocide des Arméniens*, op. cit., p. 121 et s. ; Y. Ternon, *Enquête sur la négation d'un génocide*, éd. Parenthèses, Marseille, 1989, p. 35 et s.

³⁷⁰ Chiffre donné par V. Dadrian, « The Turkish military tribunal's prosecution of the authors of the Armenian genocide : four major court-martial series », in *Holocaust and Genocide Studies*, vol. 11, n° 1, 1997.

³⁷¹ Mehemed Kemal, Kaïmakan (gouverneur) de Bogazliyan, Abdullah Avni, chef de la gendarmerie d'Erzincan et Behramzade Nusret, Kaïmakan de Baïbourt.

³⁷² Arthur Beylerian, *Les grandes puissances, l'Empire ottoman et les Arméniens dans les archives françaises (1914-1918)*, Université de Paris I - Panthéon-Sorbonne, 1983, p. LXII.

justice dans un océan d'impunité. La situation correspondait bien à la volonté des autorités ottomanes de juger sans condamner. Les peines les plus lourdes ont été prononcées à l'égard des absents³⁷³ et les présents ont été presque tous acquittés... Les trois individus exécutés ont joué le rôle de bouc émissaire³⁷⁴ offrant ainsi une impunité aux autres auteurs de la destruction des deux tiers de la population arménienne. Par la suite, les kémalistes prirent le pouvoir en Turquie. Le 13 janvier 1921, les Cours martiales mises en place furent abolies, tous les procès arrêtés et les individus exécutés furent ensuite réhabilités. La page de l'extermination des Arméniens venait d'être tournée. Il fallait reconstruire la nation turque.

En conclusion, on peut conclure qu'il y eut des exécutions et des massacres de masse qui, aux termes de l'article 2 de la Convention, relèvent du « meurtre des membres du groupe ». Ce sont principalement les hommes Arméniens qui furent victimes de ces meurtres mais il faut compter aussi les femmes, les enfants et les personnes âgées. Les massacres étaient généralisés et portaient sur la totalité de la population.

Les tortures et différents actes de barbarie, la réduction en esclavage, les persécutions et les viols subis par la population arménienne répondent assurément à la qualification « d'atteinte grave à l'intégrité physique et mentale de membres du groupe » selon l'article 2) b). La déportation, quant à elle, relève de l'article 2) b) de la Convention en ce qu'elle est une atteinte grave à l'intégrité physique et mentale de membres du groupe. Elle fut organisée et exécutée en vue de porter atteinte à l'intégrité physique et mentale des Arméniens déportés.

La déportation est également susceptible de tomber sous le coup de l'article 2) c) de la Convention. La déportation organisée par les autorités ottomanes, notamment vers des camps de transit et de véritables camps de concentration, constitue à l'évidence une « soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle » en vertu de cet article (au même titre que l'exposition volontaire à la faim et à la soif accompagnant la déportation)³⁷⁵.

La déportation n'avait d'autre but que l'élimination physique des Arméniens. C'est pourquoi, il s'agit sans aucun doute possible d'un acte constitutif du crime de génocide. Bien que les dommages aux biens soient formellement exclus du champ d'application de la Convention, nous

³⁷³ Selon J.-F. Willis, *Prologue to Nuremberg, The politics and diplomacy of punishing war criminals of the first world war*, Westport, Connecticut, 1982, p. 156, « Everyone knew, however, that these judgments were not likely to be carried out ».

³⁷⁴ Mehemed Kemal eut droit à des funérailles grandioses où il fut acclamé comme un martyr (voir R. Kévorkian, « La Turquie face à ses responsabilités. Le procès des criminels Jeunes-Turcs (1918-1920) », *Revue d'histoire de la Shoah*, janvier-août 2003, p. 197.

³⁷⁵ Voir à ce sujet, William A. Schabas, *Genocide in international law*, Cambridge University press, 2002, p. 168.

pouvons ajouter que les mesures de confiscation de biens, qui ont accompagné la déportation, sont susceptibles de relever de l'article 2) c) de la Convention³⁷⁶.

Il y eut, en référence à l'article 2) e), des « transferts forcés d'enfants du groupe à un autre groupe » dans la mesure où des enfants Arméniens ont été intégrés de force dans des familles turques ou kurdes³⁷⁷.

Il se produisit enfin quelques « mesures visant à entraver les naissances au sein d'un groupe » au sens de l'article 2) d), notamment des avortements forcés³⁷⁸ sans pour autant que de telles pratiques aient été réellement généralisées³⁷⁹.

Le cœur même de l'extermination des Arméniens fut constitué par les massacres (article 2) a) de la Convention) et les déportations (article 2) b) et c). Entre 1915-1916, il y eut entre 1 200 000 et 1 300 000 victimes arméniennes. Le nombre des victimes est toutefois peu important dans la qualification du génocide. C'est en effet un élément qui n'entre pas en ligne de compte pour établir juridiquement la qualification de génocide au sens de la Convention³⁸⁰. Notons que le résultat du génocide a été l'élimination physique des deux tiers de la population arménienne de l'Empire ottoman. Les faits, désormais connus, ne sont pas contestables. Les nombreux témoignages, les récits de rescapés, les rapports officiels, les articles de journaux, les aveux de certains officiels ottomans³⁸¹ montrent le caractère véridique des actes matériels commis à l'encontre du peuple arménien. Les faits en question répondent exactement à la qualification des actes visés par l'article 2 de la Convention de 1948 pour constituer juridiquement un génocide au sens de ce texte.

³⁷⁶ J. Verhoeven, « Le crime de génocide, originalité et ambiguïté », *Revue belge de droit international*, 1991, p. 5, spéc. p. 15.

³⁷⁷ Voir A.-J. Toynbee, *Les massacres des Arméniens. Le meurtre d'une nation (1915-1916)*, éd. Payot, Paris, 2004, p. 62 et s.

³⁷⁸ Voir, A. Asso, *Le cantique des larmes: Arménie 1915, Paroles de rescapés du génocide*, La table ronde, Paris, 2005, pp. 177-178.

³⁷⁹ Cet article, qui réprime le génocide « biologique », englobe les pratiques de castration, de stérilisation ou d'avortement forcé mais aussi la séparation forcée des sexes et l'interdiction du mariage au sein d'un groupe.

³⁸⁰ Y. Jurovics, *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*, L.G.D.J., Paris, 2002, p. 295 : « l'élément matériel de destruction n'est pas déterminé par un seuil quantitatif ».

³⁸¹ Ainsi, par exemple, le lieutenant Saïd Ahmed Moukthar Ba'aj (ayant fait partie de la cour martiale à Trébizonde en juillet 1915) avouait : « Étant un membre de la cour martiale, je savais que déportation voulait dire massacre », *Le crime de silence, op. cit.*, p. 94).

B. – L'existence de l'élément intentionnel du crime de génocide dans les massacres de 1915

L'élément intentionnel est fondamental en droit pénal. Appelé également élément moral, il s'agit de l'état psychologique de l'auteur d'une infraction. Dans le cadre des infractions intentionnelles, l'auteur doit ainsi commettre l'infraction avec la volonté d'atteindre un résultat prohibé par la loi. L'élément intentionnel est présent dans le crime de génocide. Il est même déterminant confronté à ce type d'infraction. En effet, selon des auteurs, « c'est l'intention qui détermine la spécificité du génocide »³⁸². En plus de l'intention générale de commettre un acte pénalement prohibé, le génocide réclame une intention spécifique, ce que l'on appelle un *dol spécial* : l'intention de détruire, en tout ou partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel³⁸³. Pour qu'un génocide existe juridiquement, il faut donc que les actes matériels énumérés à l'article 2 de la Convention de 1948 (de l'alinéa 'a' à l'alinéa 'e') soient commis dans l'intention de détruire physiquement un groupe humain déterminé³⁸⁴. L'intention spécifique permet de distinguer un véritable génocide de massacres « simples » qui, même s'ils sont massifs, ne sont pas exécutés dans l'intention d'éliminer physiquement un groupe humain. À défaut d'intention spécifique, les faits commis peuvent alors être requalifiés en crimes contre l'humanité (article 7 statut CPI) ou bien en homicides volontaires.

Les massacres des Arméniens de l'Empire ottoman en 1915-1916 répond-elle à l'exigence d'une intention spéciale au sens de l'article 2 de la Convention de 1948 ? C'est une question épineuse pour deux raisons.

La première raison est générale : le critère tiré de l'intention a été vivement critiqué par certains auteurs qui y voient un obstacle à la poursuite des génocides. En effet, la preuve de cette intention est parfois difficile à rapporter. Les ordonnateurs d'un génocide peuvent se réfugier derrière l'absence d'intention prouvée de détruire un groupe comme tel pour récuser l'accusation portée contre eux. Comme l'écrit M. Cassese, requérir l'élément intentionnel « offre une échappatoire commode pour les États : ils nient avoir commis des actes de génocide, affirment

³⁸² J. Jurovics et L. Husson, « Le crime contre l'humanité », *Jurisclasseur Droit international*, fasc. 410, 2003, n°105, p. 27.

³⁸³ En revanche, les mobiles importent peu (c'est-à-dire les raisons qui ont poussé les auteurs à perpétrer le génocide) : ils n'entrent pas dans l'entreprise de qualification juridique des faits. Il est donc indifférent d'un point de vue juridique qu'un génocide ait été commis pour des motifs idéologiques, religieux, économiques...

³⁸⁴ Contrairement au droit international, le droit pénal français ne fait pas référence au critère de l'intention spécifique de détruire un groupe humain. L'article 211-1 du Code pénal exige, comme condition préalable du crime de génocide, l'existence d'un « plan concerté tendant à la destruction totale ou partielle d'un groupe... ». Le critère du « plan concerté » est d'une nature objective. Cette formulation n'évacue cependant pas toutes les difficultés. L'élément intentionnel demeure. L'existence d'un plan concerté est ainsi censée précéder l'élément intentionnel qui est le fait d'agir en exécution d'un tel plan. Voir M. Masse, « Les crimes contre l'humanité dans le nouveau Code pénal français », *R.S.C.*, 1994, p. 376.

que justement l'élément de l'intention manquait »³⁸⁵. Dans la même optique, le critère de l'intention criminelle spécifique ne répond pas toujours parfaitement aux caractéristiques concrètes d'un génocide qui est le résultat d'un processus dynamique, complexe et souvent aléatoire³⁸⁶. La preuve de l'intention est délicate dans la mesure où, parfois, l'intention de détruire un groupe humain se construit au fur et à mesure et ne résulte pas toujours d'une décision soudaine, claire et irrévocable.

La seconde raison est propre au cas arménien, et est d'ailleurs la suite logique et l'illustration de la raison précédente : la Turquie nie encore aujourd'hui avoir eu en 1915-1916 par le biais des autorités officielles alors en place l'intention de détruire la communauté arménienne de l'Empire ottoman. Il y a donc une dénégation de la part de la Turquie portant sur l'existence d'une intention spéciale, intention absolument nécessaire pour que le crime de génocide soit établi en vertu du droit international. La nécessité de rapporter la preuve d'une intention criminelle spécifique est bien une faiblesse intrinsèque de l'incrimination internationale de génocide en ce qu'elle ouvre la porte au négationnisme.

C'est donc sur l'existence de l'intention spécifique que le cas des massacres Arméniens est le plus délicat. Autrement formulée, la question se résume à la preuve de l'intention spécifique : comment prouver que les autorités publiques de l'Empire ottoman ont eu l'intention de détruire, en tout ou partie, le peuple arménien ? Il y a peu de traces écrites de l'intention délibérée d'exterminer le peuple arménien comme tel³⁸⁷. Les papiers officiels et les télégrammes (codés ou non) ont en grande partie été volontairement détruits après la signature de l'armistice en 1918 par des membres du parti *Ittihad*.

Les fameux « documents Andonian » ne peuvent réellement servir à prouver l'existence de l'intention criminelle. Ils ont été récupérés après la Première Guerre mondiale par un journaliste arménien nommé Aram Andonian. Il s'agissait de lettres et de télégrammes pour la plupart échangés entre l'administration des déportés et Talaat, le ministre de l'Intérieur³⁸⁸. En l'état, ces

³⁸⁵ A. Cassese, « La communauté internationale et le génocide », *Mélanges M. Virally*, éd. Pedone, Paris, 1991, p. 182 et spéc. p. 184.

³⁸⁶ Voir J. Sémelin, « Analyser le massacre, réflexions comparatives », *Questions de Recherche*, n° 7, septembre 2002. L'auteur pense d'ailleurs que le critère tiré de l'intention de détruire, de nature psychologique, est inapproprié au fonctionnement d'une structure de pouvoir tel qu'un État. Pour J. Sémelin au lieu de « psychologiser » son fonctionnement, « il vaudrait toujours mieux analyser une politique et décrire les moyens organisationnels mis en œuvre pour l'atteindre ». Voir du même auteur, *Purifier et détruire, Usages politiques des massacres et génocides*, Seuil, Paris, 2005, spéc. p. 217.

³⁸⁷ La circonstance est habituelle en matière de génocide. Comme l'écrit M. Verhoeven, « on voit mal un tyran, si fou soit-il, consigner devant notaire ses monstrueuses intentions » (« Le crime de génocide, originalité et ambiguïté », *op. cit.*, p. 20). Il n'y a par exemple aucun ordre écrit d'Hitler portant sur la destruction du peuple juif.

³⁸⁸ Voir A. Andonian, *Documents officiels concernant les massacres Arméniens*, Imprimerie Tourabian, Paris, 1920, reproduits in Y. Ternon, *Enquête sur la négation d'un génocide*, éd. Parenthèses, Marseille, 1989, p. 77 et s. Les télégrammes de Talaat sont également reproduits in *Justicier du génocide arménien, le procès de Tehlirian*, éditions Diasporas, Paris, 1981, p. 214 et s.

différents documents sont une preuve éclatante d'une volonté délibérée au plus haut sommet de l'État ottoman d'éradiquer la présence arménienne de l'Empire. L'un des plus connus et des plus parlants est un télégramme qu'a envoyé Talaat à la préfecture d'Alep le 9 septembre 1915 où il écrivait : « Le droit des Arméniens de vivre et de travailler sur le territoire de la Turquie est totalement aboli ; le gouvernement, assumant toutes les responsabilités à ce sujet, a ordonné de n'en même pas laisser les enfants au berceau ». Il se trouve cependant que ces documents présentent un certain nombre d'erreurs et d'approximations qui ont fait le jeu de certains auteurs négationnistes³⁸⁹. C'est pourquoi, comme le précise Yves Ternon, bien que ces documents soient probablement véridiques³⁹⁰, « il est préférable de clore le débat sur leur authenticité en s'abstenant de les présenter comme preuve de l'intention criminelle de l'Ittihad, d'autant qu'ils ne sont pas nécessaires à l'administration de cette preuve »³⁹¹. D'autres éléments, largement suffisants, montrent en effet l'existence d'une intention délibérée d'exterminer la population arménienne.

Le compte rendu d'une réunion secrète du comité central du parti *Ittihad* conservé dans les archives britanniques est, à cet effet, un document particulièrement probant³⁹². Cette réunion s'est très certainement tenue en janvier 1915 après la défaite de l'armée ottomane contre l'armée russe à Sarikamich. C'est à cette occasion que certains membres de l'*Ittihad* (Talaat, Nazim, Chakir notamment) établirent les « dix commandements » suivants :

« 1° En s'autorisant des articles 3 et 4 du CUP, interdire toutes les associations arméniennes, arrêter ceux des Arméniens qui ont, à quelque moment que ce soit, travaillé contre le gouvernement, les reléguer dans les provinces, comme Bagdad ou Mossoul, et les éliminer en route ou à destination. 2° Confisquer les armes. 3° Exciter l'opinion musulmane par des moyens appropriés et adaptés dans les districts comme Van, Erzeroum ou Adana où il est de fait que les Arméniens se sont déjà acquis la haine des musulmans, et provoquer des massacres organisés, comme firent les Russes à Bakou. 4° S'en remettre pour ce faire à la population dans les provinces comme Erzeroum, Van, Mamouret ul Aziz et Bitlis et n'y utiliser les forces militaires de l'ordre (comme la gendarmerie) qu'ostensiblement pour arrêter les massacres ; faire au contraire intervenir ces mêmes forces pour aider activement les musulmans dans des circonscriptions comme Adana, Sivas, Brousse, Ismid et Smyrne. 5° Prendre des mesures pour

³⁸⁹ S. Orel et S. Yuca, *Affaires arméniennes, les « Télégrammes » de Talaat Pacha. Fait historique ou fiction ?*, Société turque d'histoire, éd. Triangle, Toulouse, 1983, Ouvrage sur les télégrammes de Tâlat Pasha, par S. Orel, publié en 2006.

³⁹⁰ Pour une telle démonstration, voir Y. Ternon, *Enquête sur la négation d'un génocide*, op. cit.

³⁹¹ Y. Ternon, « La qualité de la preuve. À propos des documents Andonian et la petite phrase d'Hitler », in *L'actualité du génocide des Arméniens*, éd. Edipol, Paris, 1999, p. 135, spéc. p. 138.

³⁹² Reproduit in A. Beylerian, *Les grandes puissances, l'Empire ottoman et les Arméniens dans les archives françaises (1914-1918)*, Publications de la Sorbonne, 1983, pp. XXIX et XXX.

exterminer tous les mâles au-dessous de 50 ans, les prêtres et les maîtres d'école ; permettre la conversion à l'Islam des jeunes filles et des enfants. 6° Déporter les familles de ceux qui auraient réussi à s'échapper et faire en sorte de les couper de tout lien avec leur pays natal. 7° En alléguant que les fonctionnaires Arméniens peuvent être des espions, les révoquer et les exclure absolument de tout poste ou service relevant de l'administration de l'État. 8° Faire exterminer tous les Arméniens qui se trouvent dans l'armée de la façon qui conviendra, ceci devant être confié aux militaires. 9° Démarrer l'opération partout au même instant afin de ne pas laisser le temps de prendre des mesures défensives. 10° Veiller à la nature strictement confidentielle de ces instructions qui ne doivent pas être connues par plus de deux ou trois personnes ».

Ce texte a servi en tant que circulaire destinée aux *vali* (l'équivalent de gouverneurs régionaux) afin qu'ils mettent à exécution le plan d'extermination de la population arménienne. Ce document peut être considéré comme authentique. Il a été récupéré par les autorités britanniques en 1919 par l'intermédiaire de Ahmed Essad ancien chef de service de renseignement turc qui fut secrétaire de la conférence secrète de l'*Ittihad* tenue en janvier 1915³⁹³. À lui seul ce document pourrait servir de preuve irréfutable d'une intention réelle et planifiée d'exterminer les Arméniens de l'Empire ottoman. On pourrait rajouter les nombreux témoignages étrangers³⁹⁴, les récits des survivants, des documents ottomans tels que résultant des procès des Cours martiales qui montrent tous l'existence d'une volonté délibérée d'exterminer en tant que tel le peuple arménien³⁹⁵.

Afin de renforcer la preuve de l'intention de détruire la population arménienne en tant que telle, il est utile de faire appel à des éléments corroborants. En droit positif, la preuve de l'intention de commettre un génocide, bien que l'intention soit de nature subjective, peut être rapportée sur la base d'éléments objectifs³⁹⁶. Autrement dit, afin de pallier les travers d'un critère purement subjectif – dont la preuve comme l'on sait est difficile à rapporter – il y a en droit positif un processus d'objectivation de ce critère. Ainsi, il est possible de déduire l'intention de détruire un groupe humain d'un certain nombre de circonstances de fait qui rendent probable voire certaine l'intention criminelle spécifique.

³⁹³ Voir Yves Ternon, *Les Arméniens, Histoire d'un génocide*, Seuil, collections Points Histoire, Paris, 1996, p. 223.

³⁹⁴ Par exemple, le commentaire de Leslie A. Davis, consul américain dans l'Empire ottoman : « L'ensemble des mesures me paraît constituer le massacre le mieux organisé et le mieux réussi auquel ce pays n'ait jamais assisté », cité par G. Chaliand et Y. Ternon, *1915, Le génocide des Arméniens*, éd. Complexe, Bruxelles, 2002, p. 55.

³⁹⁵ Voir Y. Ternon, *Les Arméniens, Histoire d'un génocide*, *op. cit.*, p. 323 et s.

³⁹⁶ William A. Schabas, *Genocide in international law*, Cambridge University press, 2002, p. 222 et s.

En premier lieu, le nombre de victimes est un indice fort de l'intention de détruire un groupe humain³⁹⁷. Certes, massacres de masse et génocide ne doivent pas être confondus. Mais comme le dit Y. Jurovics, « La répétition des actes criminels, c'est-à-dire leur commission systématique et généralisée, leur étendue géographique ou dans le temps, leur massivité, le nombre des victimes d'un même groupe, fournit une présomption simple mais claire de la présence d'une telle intention »³⁹⁸. Plus le nombre de victimes est important et plus est sous tendue l'intention de détruire une collectivité nommée et désignée.

Dans le cas de l'extermination des Arméniens, le nombre des victimes, bien qu'encore contesté par certains historiens Turcs, oscille, rappelons-le, entre 1 200 000 et 1 300 000 soit les deux tiers de la population arménienne. Un tel nombre et de telles proportions, en ce qu'ils sont associés à une zone géographique étendue et à une répétition dans le temps, invitent naturellement à en déduire une intention de détruire l'ensemble des Arméniens de l'Empire ottoman.

En second lieu, un élément objectif révélant l'intention peut-être tiré de l'organisation des massacres. Pour M. Semelin : « ce qui atteste encore le mieux la volonté de ceux qui décident le massacre, c'est son organisation pratique, c'est-à-dire la mise en œuvre des moyens pour parvenir à l'élimination physique de telle ou telle catégorie de populations »³⁹⁹. Il n'est pas contestable que la destruction physique du peuple arménien a été organisée au plus au sommet de l'État par le biais d'une structure pyramidale : les ordres étaient transmis du ministère de l'intérieur aux *vali* qui les faisaient ensuite exécuter sur le terrain, notamment par l'Organisation spéciale. La déportation des Arméniens était, quant à elle, confiée à une Commission des déportés. Il y avait donc une administration dont la fonction était de gérer le processus d'extermination des Arméniens. De manière plus générale, leur élimination obéissait à une rationalité d'ensemble et n'était pas issue de volontés désordonnées et sporadiques. Les massacres et les déportations n'étaient pas conçus et exécutés de manière isolée ou ponctuelle mais au contraire répondaient à un véritable plan. Il y avait un objectif net : l'extermination, la destruction, l'anéantissement (tous ces mots se retrouvent dans les différents témoignages) du peuple arménien.

En outre, l'acte d'accusation du procès des Unionistes – déjà développé précédemment – pointait le caractère intentionnel de l'extermination des Arméniens. Selon ses termes, la destruction des Arméniens était « le résultat de décisions prises par le Comité central de l'*Ittihad* ». D'après l'acte de poursuite, il y avait un plan décidé en vue de l'extermination dont

³⁹⁷ Voir J. Verhoeven, « Le crime de génocide, originalité et ambiguïté », *op. cit.*, p. 20.

³⁹⁸ *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*, L.G.D.J., 2002, pp. 318-319.

³⁹⁹ M. Semelin, « Analyser le massacre, réflexions comparatives », *Questions de Recherche*, n° 7, septembre 2002.

la mise en application se faisait par le biais d'ordres transmis soit oralement soit par des messages codés. Le texte de l'acte d'accusation précisait même que « les meurtres ont été commis sur l'ordre et au su des Talaat, Djemal et Enver bey ».

Une dernière précision quant à l'élément intentionnel du génocide doit être apportée. L'article II de la Convention de 1948 dispose que l'intention visée est celle de détruire un groupe « en tout ou en partie ». Cette nuance quant à l'intention de détruire soit la totalité soit seulement une partie d'un groupe humain a été abondamment commentée⁴⁰⁰. Cela signifie que l'intention de détruire un groupe peut porter sur une partie seulement de ce groupe. Il faut alors que la partie du groupe humain dont l'extermination est voulue soit substantielle. Pour qu'il y ait génocide, il n'est donc pas nécessaire que les auteurs de l'infraction aient l'intention de faire disparaître totalement de la surface de la planète le groupe victime. L'intention poursuivie d'une élimination partielle (qui peut naturellement provoquer des millions de morts) suffit à caractériser le crime de génocide. Dans le cas arménien, les autorités ottomanes ont eu l'intention d'exterminer les Arméniens de l'Empire ottoman et non tous les Arméniens de la planète (ce qui concernait concrètement la diaspora arménienne déjà existante en 1915). L'extermination des Arméniens n'avait pas de vocation universelle⁴⁰¹. Le motif était essentiellement politique : il fallait régler par le meurtre de masse la « Question arménienne » dans le cadre d'un Empire ottoman menacé de désagrégation. Le fait que l'intention ait été celle d'une élimination d'une partie des Arméniens existants n'empêche pas la qualification de génocide⁴⁰². La partie visée était substantielle.

⁴⁰⁰ Voir William A. Schabas, *Genocide in international law, op. cit.*, p. 230 et s.

⁴⁰¹ Voir cependant les nuances apportées par R. Kévorkian qui considère qu'il y avait une « volonté d'éliminer toute trace arménienne dans la région et au-delà » (« Génèse et mécanismes du génocide arménien », *Nouvelles d'Arménie magazine*, 2005, p. 27).

⁴⁰² Dans ce sens, spécifiquement pour le cas de l'extermination des Arméniens, voir Y. Jurovics, *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité, op. cit.*, p. 298 ; William A. Schabas, *Genocide in international law, op. cit.*, p. 235.

§ 2. – *Des reconnaissances progressives de l'existence des éléments du crime de génocide dans les massacres de 1915*

Il ne suffit pas que le génocide des Arméniens existe en tant que tel. Il faut qu'il soit reconnu. La reconnaissance est en fait une confirmation. C'est dans ce sens que les instances publiques sont sollicitées pour reconnaître publiquement que les Arméniens ont été victimes en 1915 d'un génocide. Les actes de reconnaissance sont publics, officiels et bien nombreuses⁴⁰³, émanant soit d'instances internationales, soit d'États.

A. – La reconnaissance par les instances internationales

Le cas du génocide arménien, abordé dans le cadre de l'Organisation des Nations unies (I), a par ailleurs été explicitement reconnu par le Parlement européen (II) et le Conseil de l'Europe (III).

I. *L'Organisation des Nations unies*

Il n'y a pas eu à ce jour de reconnaissance formelle par les organes de l'Organisation des Nations unies (O.N.U.), tels que l'Assemblée générale ou le Conseil de sécurité, de l'existence du génocide des Arméniens. Cela ne signifie pas que ce génocide n'a pas été abordé dans le cadre de l'O.N.U.. Cette question a fait au contraire l'objet de très vives discussions à l'occasion de la rédaction d'un rapport sur « la question de la prévention et de la répression du crime de génocide ». C'est le fameux épisode du « paragraphe 30 » suivi du célèbre rapport Whitaker⁴⁰⁴.

À la fin des années 1960, la Sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités (qui était une section de la Commission des droits de l'homme elle-même placée sous l'égide du Conseil économique et social de l'O.N.U.)⁴⁰⁵ décida de consacrer une étude à la question de la prévention et de la répression du génocide. À cet effet, Nicomède Ruhashyankiko, un membre rwandais, fut nommé rapporteur spécial en 1971. Un rapport intérimaire fut déposé en 1973⁴⁰⁶. Ce texte consacrait une première partie à un aperçu historique du génocide de la plus haute Antiquité à l'époque contemporaine. Après avoir mentionné le massacre de la Saint-Barthélemy, le rapport, à son paragraphe 30, déclarait :

⁴⁰³ Voir la liste donnée sur le site internet : <http://www.armenian-genocide.org/>.

⁴⁰⁴ Voir V. Attarian, *Le génocide des Arméniens devant l'O.N.U.*, éd. Complexe, Bruxelles, 1997.

⁴⁰⁵ Cette sous-commission est devenue en 1999 la sous-commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme.

⁴⁰⁶ E/CN.4/Sub.2/L.583, 25 juin 1973.

« Passant à l'époque contemporaine, on peut signaler l'existence d'une documentation assez abondante ayant trait au massacre des Arméniens qu'on a considéré comme le premier génocide du XX^e siècle »⁴⁰⁷.

Cette mention allait provoquer une forme de tempête dans les cercles de l'O.N.U.⁴⁰⁸. Et suite à des pressions politiques exercées par la Turquie et d'autres nations en ce temps, le rapport final déposé par Ruhashyankiko le 4 juillet 1978 ne contient plus aucune référence au génocide des Arméniens.

Cependant, et devant l'inertie du rapporteur spécial Ruhashyankiko, la Sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités décida en 1982 d'entamer une nouvelle étude sur le génocide dans le but de réviser et de mettre à jour l'étude précédente, notamment afin de faire place au génocide des Arméniens. Dans la foulée, un nouveau rapporteur spécial fut nommé en la personne de Benjamin Whitaker, un expert britannique connu pour sa compétence et son indépendance. Il a su résister aux pressions exercées sur lui et a tenu à « protéger les victimes et non les gouvernements » selon ses propres mots⁴⁰⁹. Le rapport préliminaire présenté en 1984⁴¹⁰ révéla la volonté affichée du nouveau rapporteur de réparer l'omission du génocide des Arméniens émaillant le rapport précédent⁴¹¹. Le rapport final fut déposé le 2 juillet 1985 sous le titre « Version révisée et mise à jour de l'Étude sur la question de la prévention et de la répression du crime de génocide »⁴¹², et adopté à une forte majorité par la Sous-commission le 29 août 1985. Dans un rappel historique portant sur le concept de génocide, le rapport indiquait que :

« L'aberration nazie n'est malheureusement pas le seul cas de génocide au XX^e siècle. On peut rappeler aussi le massacre des Hereros en 1904 par les Allemands, le massacre des Arméniens par les Ottomans en 1915-1916, le pogrom ukrainien de 1919 contre les Juifs, le massacre des

⁴⁰⁷ À ce paragraphe était jointe une note de bas de page donnant des références bibliographiques rédigée de la sorte : « Victor Gardon, « Le premier génocide du XX^e siècle », *Études internationales de psycho-sociologie criminelle*, n° 14-15, 1968, pp. 57-65. Voir également, entre autres, Pr M.G. Nersisian ed., *Guenotsid armyan v osmanskoï imperii : Sbornik dokoumentov i materialov*, Erevan, Izdatelstvo AN Armyanskoï SSSR, 1966 ; Dickran H. Boyajian, *Armenia : The Case of a Forgotten Genocide*, Westwood, New Jersey, Educational Book Crafters, 1972. Certains des documents reproduits dans les livres mentionnés ci-dessus se rapportent aussi aux persécutions et aux massacres des Arméniens pendant le XX^e siècle ».

⁴⁰⁸ Voir à ce sujet, Yves Ternon, *La cause arménienne*, Seuil, Paris, 1983, p. 201 et s.

⁴⁰⁹ E/CN.4/Sub.2/1985/SR.12 et SR. 17 à 22.

⁴¹⁰ E/CN.4/Sub.2/1984/40.

⁴¹¹ Lors d'une séance de la sous-commission tenue le 7 août 1984 (E/CN.4/Sub.2/1984/SR.3, p. 3), B. Whitaker s'exprima de manière très explicite à ce sujet : « L'étude figurant dans le document E/CN.4/Sub.2/416 [le rapport final déposé par Ruhashyankiko] est excellente, mais on y relève des omissions qui résultent de pressions politiques exercées sur le Rapporteur spécial qui l'a rédigée. Dans l'aperçu historique que l'on trouve au début de cette étude, certains aspects du génocide qui concernent le vingtième siècle ont été passés sous silence ; l'omission la plus flagrante concerne le génocide arménien. Réparer de telles omissions est affaire d'intégrité et d'indépendance pour la sous-commission. Certes, elle doit écouter les arguments avancés d'un côté comme de l'autre, mais elle doit aussi résister aux pressions ».

⁴¹² E/CN.4/Sub.2/1985/6.

Hutus par les Tutsis au Burundi en 1965 et en 1972, le massacre au Paraguay des Indiens Aché avant 1974, le massacre auquel les Khmers rouges se sont livrés au Kampuchéa entre 1975 et 1978 et actuellement le massacre des Baha'is par les Iraniens ».

Une mention expresse du génocide des Arméniens figurait dans cette version « révisée » de l'étude sur le génocide. C'était une mention très succincte qui était, au surplus, « noyée » au sein d'une pluralité d'événements s'étant produits au XX^e siècle. La note de bas de page n° 13 qui accompagnait la référence au génocide était cependant très fournie⁴¹³. La mention du génocide, explicite et totalement dénuée d'ambiguïté, laissait, dans le même temps, une place aux « thèses » turques notamment dans la mention en référence bibliographique des travaux turcs sur la question.

Cependant, et depuis 1985, une résolution a été adoptée au sein de l'O.N.U. par l'Assemblée générale sur proposition de l'Arménie à l'occasion du 50^e anniversaire de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide⁴¹⁴. Par cette résolution, l'Assemblée générale invitait les États qui n'avaient pas encore ratifié la Convention ou qui n'y avaient pas adhéré à envisager de le faire. Elle engageait en outre tous les États à accroître et intensifier leurs activités en vue de l'application intégrale des dispositions de la Convention.

Par la suite, un autre rapport portant sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance religieuse et concernant spécialement la Turquie a été remis à l'Assemblée générale de l'O.N.U. le 11 août 2000⁴¹⁵. Après avoir consulté des représentants non gouvernementaux Turcs et des experts indépendants, le rapporteur spécial déclara que « le parti Ittihad souhaitait créer une bourgeoisie nationaliste turque mais, face aux difficultés d'un tel projet, a profité des conditions

⁴¹³ Voici le texte intégral de cette note: « Selon des personnalités et des témoins oculaires indépendants et dignes de foi au moins un million d'Arméniens, et peut-être même beaucoup plus de la moitié de la population arménienne, auraient été simplement tués ou auraient trouvé la mort sur les routes. Ces faits sont corroborés par les Archives américaines, allemandes et britanniques et par les rapports de diplomates alors en poste dans l'Empire ottoman, y compris ceux de son allié, l'Allemagne. L'ambassadeur d'Allemagne, M. Wangenheim, a écrit par exemple, le 7 juillet 1915, que « le gouvernement poursuit en effet son objectif : l'extermination de la race arménienne dans l'Empire ottoman » (archives de la Wilhelmstrasse). Bien que le Gouvernement turc suivant eut aidé à traduire en justice quelques-uns des responsables des massacres, qui furent reconnus coupables, le Gouvernement turc actuel soutient officiellement qu'il n'y a pas eu de génocide encore que pendant les combats le nombre des victimes et de ceux qui ont été dispersés ait été élevé ; selon lui, toute affirmation contraire est controvérsée. Voir notamment le Vicomte Bryce et A. Toynbee, *The Treatment of Armenians in the Ottoman Empire 1915-1916*, Londres, HMSO, 1916); G. Chaliand et Y. Ternon, *Génocide des Arméniens*, Bruxelles, Complexe, 1980, 332 p. ; H. Morgenthau, *Ambassador Morgenthau's Story*, New York, Doubleday, 1913 ; J. Lepsius, *Deutschland und Armenien*, Postdam, 1921; R. Hovannisian, *Armenia on the road to independence*, Berkeley, Université de Californie, 1967; Permanent People's Tribunal, *A crime of silence*, Londres, Zed Press, 1985; K. Gurun, *Le dossier arménien*, Ankara, société historique turque, 1983; B. Simsir et collaborateurs, *Armenians in the Ottoman Empire*, Istanbul, presse universitaire Bogazici, 1984 ; T. Ataov, *A Brief Glance at the « Armenian Question »*, Ankara, presse universitaire, 1984 ; V. Goekjima, *The Turks before the Court of History*, New Jersey, Rosekeer Press, 1984; Commission des églises pour les affaires internationales, *Armenia, the Continuing Tragedy*, Genève, Conseil œcuménique des églises, 1984 ; Institut de politique étrangère, *The Armenian Issue*, Ankara, F.P.I., 1982 ».

⁴¹⁴ AG/862, 2 décembre 1998.

⁴¹⁵ A/55/280/Add.1, rapport établi par Abdelfattah Amor, Rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme.

de la Première Guerre mondiale pour éliminer en grande partie, en 1915, la communauté arménienne, et, par là même, confisquer leurs biens et propriétés transférés à une nouvelle élite locale ». Il s'agissait une nouvelle fois d'une mention incidente du génocide des Arméniens dans un rapport de l'O.N.U..

La question du génocide refit surface dans le cadre de l'O.N.U. à propos de la répression du terrorisme international. Le 4 mai 2001, le représentant turc à l'O.N.U. adressa une lettre au Secrétaire général se félicitant de la condamnation aux États-Unis de Mourad Topalian, un militant du Comité national arménien d'Amérique, pour détention d'armes⁴¹⁶. À cette occasion, le représentant turc fit le lien entre le terrorisme d'origine arménienne ayant frappé des cibles turques dans les années 1970-1980 et le terrorisme international tel qu'il est poursuivi aujourd'hui. Le 6 juin, le représentant arménien à l'O.N.U., sentant son pays visé par ces propos, répliquait très vigoureusement sans pour autant soutenir la pratique du terrorisme et en rappelant l'existence du génocide des Arméniens de l'Empire ottoman⁴¹⁷. Cette lettre suscita une réponse du représentant turc par une nouvelle lettre du 29 juin 2001 à laquelle était annexé un document de 6 pages niant l'existence du génocide des Arméniens et stigmatisant les « colporteurs du mythe arménien »⁴¹⁸. La présentation d'un document négationniste dans les cercles de l'O.N.U. est riche d'enseignements car elle révèle que le véritable objectif de l'intervention turque était de discréditer la cause arménienne en rappelant l'épisode – au demeurant totalement condamnable – du terrorisme.

En conclusion, le génocide des Arméniens ne tient qu'une place très réduite au sein de l'O.N.U. Seule la mention de cet événement dans le rapport Whitaker, au demeurant fort succincte, est réellement significative.

II. *Le Parlement européen*

À partir de 1981 le Parlement européen envisagea de traiter de la question arménienne. À cet effet, en 1984, un rapporteur fut nommé par la Commission politique du Parlement en la personne de Jaak Vandemeulebroucke qui déposa le 15 avril 1987 un rapport « sur une solution politique de la question arménienne »⁴¹⁹. Ce rapport, particulièrement intéressant, concerne spécifiquement la question arménienne. Contrairement au rapport Whitaker, le rapport Vandemeulebroucke ne porte pas de manière générale sur le crime de génocide mais envisage

⁴¹⁶ A/55/931-S/2001/456.

⁴¹⁷ A/55/984-S/2001/569.

⁴¹⁸ A/55/1008-S/2001/655.

⁴¹⁹ A2-33/87/Partie B.

uniquement le cas arménien. Le champ d'étude est d'ailleurs plus étendu que le seul génocide et englobe les nouveaux aspects de la question arménienne (y compris la protection des Arméniens en tant que minorité). Au terme de ce rapport de 27 pages, fortement argumenté et documenté, le rapporteur aboutit à la conclusion que :

« Les événements dont les Arméniens de Turquie ont été victimes pendant les années de guerre 1915-1917 doivent être considérés comme un génocide au sens de la Convention des Nations unies pour la prévention et la répression du crime de génocide ».

Dans la foulée de ces propos, le rapporteur invitait le Parlement européen, dont le rôle est de « dénoncer toute violation des droits de l'homme et des peuples », à reconnaître le génocide dont ont été victimes les Arméniens.

Mais la question qui se posait, était de savoir en effet quelle était la légitimité de ce Parlement pour se prononcer sur un événement antérieur à sa création et qui s'est déroulé en dehors de l'Europe. Cette question a été justifiée par plusieurs parlementaires, comme Henri Saby qui a considéré que « la mémoire collective de l'humanité {...} appartient à tout le monde ». De même que la question du génocide arménien est bien une question universelle et actuelle. La violation massive des droits de l'homme intéresse tout le monde à toute époque. Le respect des droits de l'homme postule une conscience universelle qui ne connaît aucune barrière de temps et d'espace.

Le 18 juin 1987, le Parlement européen a finalement adopté une résolution « sur une solution politique de la question arménienne » reconnaissant le génocide des Arméniens. Au terme des points 2 et 3 de cette résolution, le Parlement européen :

« 2) est d'avis que les événements tragiques qui se sont déroulés en 1915-1917 contre les Arméniens établis sur le territoire de l'Empire ottoman constituent un génocide au sens de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, adoptée par l'Assemblée générale de l'O.N.U., le 9 décembre 1948 ; reconnaît cependant que la Turquie actuelle ne saurait être tenue pour responsable du drame vécu par les Arméniens de l'Empire ottoman et souligne avec force que la reconnaissance de ces événements historiques en tant que génocide ne peut donner lieu à aucune revendication d'ordre politique, juridique ou matérielle à l'adresse de la Turquie d'aujourd'hui ; 3) demande au Conseil d'obtenir du gouvernement turc actuel la reconnaissance du génocide commis envers les Arméniens en 1915-1917 et de favoriser l'instauration d'un dialogue politique entre la Turquie et les délégués représentatifs des Arméniens ».

Cette résolution est d'importance car dénuée d'ambiguïté. Elle est constitutive d'une véritable reconnaissance du génocide des Arméniens. Le Parlement a voulu proclamer de manière claire

et explicite que l'extermination des Arméniens devait être qualifiée de génocide au sens de la Convention de 1948. L'existence juridique du génocide devrait entraîner des conséquences politiques portant sur l'entrée de la Turquie dans l'Union européenne ce que mentionne le point 4 de la résolution de 1987.

La résolution du 18 juin 1987 a été réitérée à plusieurs reprises depuis lors. Une résolution du 12 novembre 2000 sur « Les progrès réalisés par la Turquie sur la voie de l'adhésion »⁴²⁰ a rappelé, à son point 10, que cet État était invité à reconnaître publiquement le génocide que les Arméniens avaient subi avant l'établissement d'un État moderne en Turquie. La résolution du 28 février 2002 sur « Les relations de l'Union européenne avec le Sud du Caucase »⁴²¹ a reproduit formellement, à son point 19, la position prise le 18 juin 1987 par le Parlement européen et a invité la Turquie à créer les conditions de la réconciliation. Le Parlement a adopté le 26 février 2004 une recommandation à l'intention du Conseil sur « la politique de l'Union européenne à l'égard du Caucase du Sud »⁴²² au terme de laquelle il a réitéré sa position telle qu'énoncée dans sa résolution du 18 juin 1987 sur une solution politique de la question arménienne et a demandé « à la Turquie et à l'Arménie de promouvoir de bonnes relations de voisinage afin de désamorcer les tensions et {a demandé} aux universitaires, aux ONG et aux organismes sociaux Turcs et Arméniens d'entamer un dialogue afin de dépasser les tragiques expériences du passé ». Enfin, par deux nouvelles résolutions datant du 15 décembre 2004 et du 28 septembre 2005, le Parlement a réaffirmé l'existence du génocide des Arméniens.

III. *Le Conseil de l'Europe*

Le génocide des Arméniens a fait l'objet d'une reconnaissance dans le cadre du Conseil de l'Europe. Cependant, cette reconnaissance n'a pas résulté d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme. Les initiatives en ce domaine ont été prises par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe où le génocide a été évoqué à deux reprises. Une première fois le 24 avril 1998 par une déclaration écrite portant commémoration du génocide arménien de 1915⁴²³. Une

⁴²⁰ COM (1999) 513 – C5 – 0036/2000 – 2000/2014 (COS).

⁴²¹ COM (1999) 272 – C5 – 0116/1999 – 1999/2119 (COS). Résolution rendue sur le rapport de P. Gahrton, A5-0028/2002 du 28 janvier 2002.

⁴²² 2003/2225 (INI). Recommandation adoptée suite au rapport de P. Gahrton, A5-0052/2004 du 2 février 2004.

⁴²³ Déclaration écrite n° 275, Doc. 8091 signée par 51 membres de l'Assemblée parlementaire : « 1. Le 24 avril 1915 a marqué le début de l'exécution du plan visant à l'extermination des Arméniens vivant dans l'Empire ottoman. 2. Nous commémorons aujourd'hui l'anniversaire de ce qu'on a appelé le premier génocide du XX^e siècle et nous nous inclinons devant la mémoire des victimes arméniennes de ce crime contre l'humanité ».

seconde fois de manière plus élaborée par une déclaration en date du 24 avril 2001⁴²⁴ au terme de laquelle :

« Commémorant aujourd'hui l'anniversaire du premier génocide du XX^e siècle, le génocide arménien, et rendant hommage à la mémoire des victimes ; Condamnant toutes les manifestations du crime de génocide en tant que crime contre l'humanité ; Considérant que le rejet catégorique des actes de génocide est nécessaire pour éviter qu'il ne se reproduise ; Prenant note du fait que plusieurs institutions européennes et les parlements d'un certain nombre d'États membres du Conseil de l'Europe ont adopté des résolutions et des déclarations et, dans le cas de l'Assemblée nationale française, une loi, reconnaissant le génocide arménien ; Considérant que la reconnaissance par la communauté internationale du génocide arménien finira par entraîner une reconnaissance analogue de la part des autorités turques, ce qui aboutira à de meilleures relations entre l'Arménie et la Turquie, et contribuera ainsi à la paix, la sécurité et la stabilité dans la région ; Les soussignés, membres de l'Assemblée, demandent à tous les membres de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe de prendre les mesures nécessaires en vue de la reconnaissance du génocide perpétré par l'Empire ottoman contre les Arméniens au début du XX^e siècle ».

B. – La reconnaissance par les États

Certains États ont entrepris récemment de reconnaître officiellement et publiquement le génocide des Arméniens. Ce sont les organes officiels de ces États (gouvernement ou parlement) qui ont adopté des actes de reconnaissance par le biais de déclarations, résolutions ou lois. Les États ne sont certes pas les seuls à avoir voulu reconnaître le génocide des Arméniens. Des municipalités l'ont fait⁴²⁵. En dehors de la sphère publique, des autorités religieuses⁴²⁶ ou des communautés de chercheurs⁴²⁷ sont allées dans le même sens.

La France a reconnu le génocide des Arméniens en 2001. L'originalité de cette reconnaissance est de reposer sur une loi (I). La France n'est pas isolée. Il y a aujourd'hui une tendance à la multiplication des reconnaissances de la part d'autres États (II).

⁴²⁴ Déclaration écrite n° 320, Doc. 9056, 2^e édition, signée par 85 membres de l'Assemblée parlementaire.

⁴²⁵ Comme par exemple la ville de Lyon le 2 juin 1997.

⁴²⁶ Voir la déclaration commune du Pape Jean-Paul II et du Catholikos Karenine II du 10 novembre 2000.

⁴²⁷ Par exemple, la déclaration de 150 chercheurs et écrivains du 24 avril 1998 comprenant la signature, notamment, de R. Hilberg ou la Résolution de l'association des chercheurs sur le génocide du 13 juin 1997.

I. *Les initiatives françaises : la loi du 29 janvier 2001 et du 22 décembre 2011*

« La France reconnaît publiquement le génocide arménien de 1915 ». Tel est le texte de l'article unique de la loi du 29 janvier 2001. Cette formulation extrêmement brève ne doit pas occulter le lent et laborieux processus d'adoption de la loi. Il a fallu environ 4 ans, après de nombreuses hésitations et reculades, pour que ce texte, qui ne tient pourtant que dans une seule phrase, soit d'abord envisagé puis finalement voté.

L'idée d'une reconnaissance officielle de la part de la France avait germé dès 1965, année du cinquantenaire du génocide des Arméniens, dans les rangs des députés communistes. En 1981, François Mitterrand alors candidat à l'élection présidentielle promit d'agir afin de reconnaître le génocide des Arméniens. Par la suite, des ministres en exercice firent des déclarations publiques allant dans le sens d'une reconnaissance du génocide comme Claude Cheysson en 1981⁴²⁸ et Gaston Defferre en 1982⁴²⁹. Le président Mitterrand allait réaffirmer en 1984 l'existence du génocide lors d'une allocution prononcée dans le cadre du Noël arménien⁴³⁰.

Par la suite, plusieurs propositions de loi portant sur la reconnaissance du génocide furent déposées. La question resurgissait chaque 24 avril, comme un serpent de mer, au moment de la commémoration officielle des événements de 1915. Mais ce n'est qu'à partir de 1998 que de la reconnaissance fit l'objet d'attentions sérieuses.

C'est par le biais d'une proposition de loi que la reconnaissance du génocide des Arméniens a été soumise à l'Assemblée nationale⁴³¹. S'agissant d'une proposition de loi et non d'un projet de loi, l'initiative émanait de parlementaires et non du gouvernement. La proposition de loi a été soutenue par le député René Rouquet, nommé rapporteur, qui considérait que « au regard de l'histoire comme du droit la France se doit d'adopter une position tranchée en déclarant qu'elle

⁴²⁸ « Le gouvernement français déplore la position des autorités turques actuelles qui persistent à considérer les événements de 1915 non comme un génocide visant à exterminer les populations arméniennes d'Anatolie orientale, mais comme la simple répression d'une révolte concomitante à l'offensive de l'armée russe », Réponse ministérielle, *J.O.*, 28 septembre 1981.

⁴²⁹ « Les Arméniens ont été victimes en 1915 d'un génocide. Ils veulent que les auteurs de ce génocide reconnaissent les faits ».

⁴³⁰ « Il n'est pas possible d'effacer les traces du génocide qui vous a frappés. Cela doit être inscrit dans la mémoire des hommes et ce sacrifice doit servir d'enseignement aux jeunes en même temps que de volonté de survivre afin que l'on sache, à travers le temps, que ce peuple n'appartient pas au passé, qu'il est bien du présent et qu'il a un avenir ».

⁴³¹ « Proposition de loi de M. Didier Migaud et plusieurs de ses collègues relative à la reconnaissance du génocide arménien de 1915 (n° 895) ».

reconnait le génocide arménien de 1915 »⁴³². Finalement, le texte a été voté le 28 mai 1998 à l'unanimité ce qui est rare et manifeste un fort consensus⁴³³.

Après le vote, le gouvernement transmet le texte au Sénat. Et après un processus chaotique d'adoption de la loi, la proposition de loi fut finalement adoptée le 7 novembre 2000 à la majorité de 164 voix contre 40.

Cependant, et pour que le texte adopté au Sénat devienne une loi de la République, il fallait qu'il soit voté par l'Assemblée nationale. Pour cela, il fut inscrit à l'ordre du jour de l'Assemblée nationale du 18 janvier 2001 par le biais de la niche parlementaire UDF. Les débats furent très consensuels. Le 18 janvier 2001, le texte fut finalement voté à l'unanimité. Le Conseil constitutionnel n'ayant pas été saisi, la loi fut ensuite promulguée par le président de la République le 29 janvier 2001 pour s'intégrer au corpus législatif français⁴³⁴.

La loi française donc a été formulée de manière lapidaire : 9 mots seulement pour reconnaître « publiquement » le génocide des Arméniens. Comme le disait Jack Lang⁴³⁵, « Les phrases courtes et simples sont souvent les plus efficaces ».

À la fin, il convient aussi de mentionner la loi du 12 octobre 2006 adoptée par l'Assemblée nationale lors de la session ordinaire de 2006-2007. Cette loi prévoyait un an de prison et de 45 000 euros d'amende la négation du génocide arménien⁴³⁶.

Récemment, et au cours de la rédaction de cette thèse, l'Assemblée nationale a voté le 22 décembre 2011 la proposition de loi sur la négation des génocides, dont celui des Arméniens en

⁴³² Rapport fait au nom de la Commission des affaires étrangères enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 26 mai 1998.

⁴³³ Voir J. Lang, « La reconnaissance par la France du génocide arménien », in *Liber amicorum M. Bedjaoui*, éd. Kluwer, Waterloo, 1999, p. 705.

⁴³⁴ *J.O.*, 30 janvier 2001, p. 1590.

⁴³⁵ Lors de l'examen du rapport Rouquet devant la Commission des affaires étrangères de l'Assemblée nationale le 26 mai 1998.

⁴³⁶ Le texte intégral de la proposition de loi :

« *L'Assemblée nationale a adopté la proposition de loi dont la teneur suit :*

Article 1^{er} : La loi n° 2001-70 du 29 janvier 2001 relative à la reconnaissance du génocide arménien de 1915 est complétée par un article ainsi rédigé :

« *Art. 2.* - Sont punis des peines prévues par l'article 24 *bis* de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse ceux qui auront contesté, par un des moyens énoncés à l'article 23 de ladite loi, l'existence du génocide arménien de 1915 ».

« Les modalités de poursuite et de répression de l'infraction définie par l'alinéa précédent sont soumises aux dispositions du chapitre V de la loi du 29 juillet 1881 précitée ».

« L'article 65-3 de la même loi est applicable. »

Article 2 (nouveau) : La loi n° 2001-70 du 29 janvier 2001 précitée est complétée par un article 3 ainsi rédigé :

« *Art. 3.* - Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, qui se propose, par ses statuts, de défendre les intérêts moraux et l'honneur des victimes du génocide arménien peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne l'infraction prévue par le premier alinéa de l'article 2. »

Article 3 (nouveau) : Dans le premier alinéa de l'article 24 *bis* de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, le mot : « sixième » est remplacé par le mot : « huitième ».

Délibéré en séance publique, à Paris, le 12 octobre 2006 ».

1915. Le texte a été voté à main levée par une très large majorité de la cinquantaine de députés présents⁴³⁷.

Ce texte a été ratifié par le Sénat le 23 janvier 2012, et par conséquent, il est donc définitivement adopté par le parlement. C'est une première initiative au niveau des lois nationales sur le sujet de la négation du génocide arménien.

Cependant, cette loi a été rejetée par le Conseil Constitutionnel par une décision du 28 février 2012. Le Conseil a considéré cette loi qu'elle était contraire à la Constitution, vu qu'elle portait atteinte à l'exercice de la liberté d'expression et de communication⁴³⁸.

II. *Les initiatives des autres États*

Plusieurs États ont reconnu de manière directe ou indirecte le génocide des Arméniens. Cette reconnaissance prend parfois la forme d'une décision de commémorer la mémoire des victimes arméniennes comme par exemple en Grèce⁴³⁹, en Argentine⁴⁴⁰, en Uruguay⁴⁴¹, en Australie⁴⁴² ou au Québec⁴⁴³. Dans d'autres cas, la reconnaissance est plus directe et porte sur l'existence même du génocide perpétré contre les Arméniens en 1915. Dans ce dernier cas de figure, citons les reconnaissances ayant eu lieu à Chypre⁴⁴⁴, en Russie⁴⁴⁵, en Belgique⁴⁴⁶, au Liban⁴⁴⁷, en Suisse⁴⁴⁸, au Canada⁴⁴⁹, en Slovaquie⁴⁵⁰, aux Pays-Bas⁴⁵¹, en Pologne⁴⁵², en Allemagne⁴⁵³ et en

⁴³⁷ Sur le vote de la loi criminalisant le négationnisme d'État, concernant le génocide arménien, voir sur les adresses Internets suivantes :

<http://www.liberation.fr/politiques/01012379189-les-deputes-votent-la-loi-contre-la-negation-du-genocide-armemien> ; http://www.lemonde.fr/politique/article/2011/12/23/l-assemblee-vote-la-proposition-sur-le-genocide-armenien-represailles-d-ankara_1622327_823448.html ; <http://www.lefigaro.fr/politique/2011/12/22/01002-20111222ARTFIG00346-genocide-armenien-le-texte-vote-a-l-assemblee.php>.

⁴³⁸ Voir la décision du Conseil constitutionnel sur l'adresse Internet du Conseil suivante : <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-647-dc/decision-n-2012-647-dc-du-28-fevrier-2012.104949.html>.

⁴³⁹ Résolution du Parlement du 25 avril 1996.

⁴⁴⁰ Résolutions du Sénat du 5 mai 1993 et du 20 août 2003 et loi du 18 mars 2004.

⁴⁴¹ Résolution du Sénat et de la Chambre des représentants du 20 avril 1965 et loi du 26 mars 2004 sur un jour de reconnaissance pour les martyrs Arméniens.

⁴⁴² Résolution du Parlement des New South Wales du 17 avril 1997.

⁴⁴³ Résolution de l'Assemblée nationale du 20 avril 2004.

⁴⁴⁴ Résolution de la Chambre des représentants du 29 avril 1982.

⁴⁴⁵ Résolution de la Douma du 14 avril 1995. Cette résolution cite de manière expresse la déclaration commune de la Russie, la France et l'Angleterre du 24 mai 1915 stigmatisant déjà le « crime contre l'humanité » commis contre le peuple arménien.

⁴⁴⁶ Résolution du Sénat du 26 mars 1998.

⁴⁴⁷ Résolutions de la Chambre des députés du 3 avril 1997 et du 11 mai 2000.

⁴⁴⁸ Postulat adopté par le Conseil national le 16 décembre 2003.

⁴⁴⁹ Motion de la Chambre des communes du 21 avril 2004.

⁴⁵⁰ Motion du Parlement du 30 novembre 2004.

⁴⁵¹ Motion du Parlement du 21 décembre 2004.

⁴⁵² Résolution du Parlement du 19 avril 2005.

⁴⁵³ Résolution du *Bundestag* du 15 juin 2005.

Lituanie⁴⁵⁴. Enfin, dans certains pays, le génocide des Arméniens est mentionné dans des actes publics sans être formellement reconnu ou condamné comme par exemple en Italie⁴⁵⁵.

À chaque fois ce sont des Parlements nationaux qui ont entendu reconnaître formellement le génocide des Arméniens. Les gouvernements, afin de ménager les relations avec la Turquie, sont toujours beaucoup plus hésitants. Chronologiquement, les reconnaissances commencent à se multiplier depuis 1995 environ. C'est à ce moment que, consécutivement à l'indépendance de l'Arménie, la cause arménienne prend un nouvel essor. C'est aussi le moment où se met en place concrètement un véritable droit international pénal et où la défense des droits fondamentaux de la personne commence à prendre corps. Les reconnaissances (entendues comme des reconnaissances formelles au moyen d'un acte public impliquant l'État) ne sont cependant pas encore très nombreuses (un peu plus de 15 dans le monde). Les enjeux géopolitiques restent déterminants : peu d'États veulent prendre le risque de froisser la Turquie pour une question de morale remontant à bientôt un siècle ! Précisons, dans le même temps, que dans chaque pays où a été reconnu le génocide réside une forte communauté arménienne. Ces pays sont, en grande majorité, soit européens soit américains. Le cas de Chypre et de la Grèce est particulier dans la mesure où ces États ont, en plus, un contentieux historique avec la Turquie. Pour le reste, à part le Liban⁴⁵⁶, aucun pays arabo-musulman n'a été à l'origine d'une reconnaissance officielle du génocide des Arméniens.

La reconnaissance allemande est remarquable. Certes, le texte n'emploie pas le terme de génocide (sauf dans l'exposé des motifs). Les termes choisis sont prudents (la résolution parle de meurtre, d'extermination, de destruction). Il demeure que, dans la résolution adoptée, particulièrement longue⁴⁵⁷, le *Bundestag* affirme substantiellement l'existence du génocide des Arméniens. Le texte honore la mémoire des victimes. Il regrette l'impossibilité d'un débat sur la question dans la Turquie actuelle. Il mentionne également « le rôle honteux du Reich » qui, informe de « l'expulsion organisée et de l'extermination des Arméniens, n'a pas même tenté de stopper les atrocités en cours ». Cette résolution est importante car elle émane de l'ancien allié de l'Empire ottoman au moment du génocide.

La complicité allemande durant cette période a depuis lors été stigmatisée⁴⁵⁸. Le fait que l'Allemagne exprime en 2005 des regrets quant à son attitude de l'époque est un facteur très

⁴⁵⁴ Résolution de la *Diet* du 15 décembre 2005.

⁴⁵⁵ Résolution de la Chambre des députés du 16 novembre 2000.

⁴⁵⁶ Le cas du Liban est, là encore, particulier dans la mesure où ce pays est un ancien territoire conquis par les ottomans qui, aujourd'hui, abrite une forte minorité chrétienne notamment d'origine arménienne.

⁴⁵⁷ Le texte, qui fait plus de trois pages, est disponible en anglais et en allemand sur http://www.armenian-genocide.org/Affirmation.339/current_category.7/affirmation_detail.html.

⁴⁵⁸ Voir V. Dadrian, *Histoire du génocide arménien, op. cit.*, p. 339 et s. ; du même auteur, *German Responsibility in the Armenian Genocide*, Blue Crane Books, Watertown, Massachusetts, 1996.

positif. D'une certaine manière, et toute proportion gardée, la résolution du *Bundestag*, montre la voie à suivre à la Turquie dans la reconnaissance du génocide. Cet acte est d'autant plus remarquable qu'il émane d'un État ayant lui-même commis un génocide, pendant la Seconde Guerre mondiale, entièrement assumé à l'heure actuelle⁴⁵⁹. La résolution allemande du 15 juin 2005, particulièrement symbolique, est un moment important dans la dynamique des reconnaissances.

Qu'en est-il des États-Unis ? Cet État peut jouer un rôle primordial par l'influence déterminante qu'il exerce aujourd'hui dans le jeu diplomatique. Au moment du génocide, en 1915, les États-Unis étaient au courant des événements notamment par l'intermédiaire de leur ambassadeur à Constantinople Henri Morgenthau⁴⁶⁰. La réponse fut essentiellement philanthropique (notamment par le biais du fameux *Near East Relief*)⁴⁶¹. Elle ne fut pas politique, sauf par les protestations officielles de Morgenthau, car les États-Unis n'intervinrent pas militairement contre l'Empire ottoman⁴⁶² et refusèrent en 1920 d'assumer un mandat sur l'Arménie indépendante⁴⁶³. À l'heure actuelle, l'empathie à l'égard des Arméniens – qui a culminé au moment des événements de 1915 et qui ne s'est pas démentie depuis – ne favoriserait-elle pas une reconnaissance officielle du génocide ? En réalité, nous retrouvons aux États-Unis les variables habituelles. D'un côté, une forte communauté arménienne qui pousse à la reconnaissance. De l'autre côté, les pressions de la Turquie. D'où une valse hésitation des autorités américaines qui n'ont, à ce jour, pas encore reconnu officiellement le génocide au niveau de l'État fédéral⁴⁶⁴.

Il y a eu en revanche de multiples reconnaissances officielles du génocide des Arméniens de la part des États fédérés⁴⁶⁵. Les présidents des États-Unis se sont tous, à l'époque récente, prononcés sur l'extermination des Arméniens mais le plus souvent dans un style elliptique en

⁴⁵⁹ La résolution déclare à ce propos que « Le parlement allemand sait douloureusement de sa propre expérience comme il est difficile pour tout peuple de regarder les épisodes obscurs de son passé. Mais il croit également que regarder en face sa propre histoire honnêtement et loyalement est nécessaire et constitue une base importante pour la réconciliation ».

⁴⁶⁰ Voir H. Morgenthau, *Mémoires, suivis de documents inédits du Département d'État*, éd. Flammarion, Paris, 1984, 408 p.

⁴⁶¹ Voir Peter Balakian, *Le tigre en flammes, le génocide arménien et la réponse de l'Amérique et de l'Occident*, Phébus, *de facto*, Paris, 2005, 507 p. ; voir aussi, S. Payaslian, « The United States Response to the Armenian Genocide », in *Looking backward, moving forward, confronting the Armenian Genocide*, R. G. Hovannisian, Transaction Publishers, 2003, p. 51 ; M. D. Peterson, *Starving Armenians, America and the Armenian Genocide, 1915-1930 and After*, University of Virginia Press, Charlottesville & London, 2004.

⁴⁶² Notamment, en 1917, les États-Unis déclarèrent la guerre à l'Allemagne et à l'Autriche-Hongrie mais pas à l'Empire ottoman.

⁴⁶³ Voir J. Winter, *America and the Armenian Genocide of 1915*, Cambridge University Press, 2003, spec., la contribution de P. Balakian, p. 253.

⁴⁶⁴ Voir, R.-P. Adalian, « La reconnaissance du génocide des Arméniens aux États-Unis », *Revue d'histoire de la Shoah*, janvier-août 2003, p. 436.

⁴⁶⁵ Comme par exemple, l'Alaska, la Californie, le Colorado, la Georgie, l'Illinois, le Maine, le Maryland, le Massachusetts, le Michigan, le New Hampshire, le New Jersey, l'Oklahoma, la Pennsylvanie, le Rhode Island, la Virginie, le Wisconsin.

omettant d'employer le mot de génocide⁴⁶⁶. Le Congrès s'est, quant à lui, refusé à adopter une loi ou une résolution proclamant solennellement la reconnaissance du génocide. Cependant, les parlementaires américains n'ont pas toujours été insensibles à la problématique du génocide des Arméniens. Une résolution du Congrès des États-Unis désigna ainsi le 24 avril 1975 « journée nationale de commémoration de l'inhumanité de l'Homme pour l'Homme » en visant spécialement les victimes du génocide arménien⁴⁶⁷. Une autre résolution a plafonné l'aide économique à la Turquie en prévoyant un déplafonnement au cas où la Turquie reconnaîtrait « the atrocity committed against the Armenian population of the Ottoman Empire from 1915 to 1923 »⁴⁶⁸. De même, au moment où l'adhésion des États-Unis à la Convention de 1948 sur la prévention et la répression du génocide était débattue au Sénat en 1986, plusieurs sénateurs ont rappelé le précédent arménien⁴⁶⁹. Mais point de loi ou de résolution allant dans le sens d'une reconnaissance formelle du génocide.

En 2000, la Chambre des représentants avait bien inscrit à son ordre du jour un projet de résolution visant à reconnaître le génocide des Arméniens. Le président de l'époque, Bill Clinton, a toutefois personnellement dissuadé la Chambre d'adopter ce projet au motif que ce texte risquait « d'avoir un impact négatif sur la situation au Proche-Orient et fasse peser des risques sur la vie des Américains »⁴⁷⁰. Les tentatives passées tendant à la reconnaissance du génocide avaient, comme partout ailleurs, attirées les foudres de la Turquie⁴⁷¹. L'exécutif américain a choisi de ne pas froisser la Turquie pour des raisons géostratégiques. Ce pays est membre de l'OTAN. C'est un allié de poids des États-Unis au Proche Orient. La Turquie est donc un partenaire militaire particulièrement précieux et fiable dans cette région hautement sensible pour les États-Unis. Outre les sempiternelles raisons économiques, ce sont principalement des raisons diplomatico-militaires qui expliquent la position des États-Unis au niveau fédéral. Mais, précisément parce que les liens entre la Turquie et les États-Unis sont très forts, la reconnaissance du génocide par les États-Unis, si elle intervient un jour, pourra jouer un rôle capital dans le sens d'une reconnaissance par la Turquie elle-même. La question revenant sans cesse, un nouveau projet de résolution portant reconnaissance du génocide des Arméniens a

⁴⁶⁶ Voir par exemple les déclarations publiques de J. Carter du 16 mai 1978, de R. Reagan du 22 avril 1981, de G. Bush du 20 avril 1990, de B. Clinton du 24 avril 1994, de G. W. Bush du 24 avril 2001, de B. Obama du 24 avril 2010.

⁴⁶⁷ *Joint Resolution* 148 du 9 avril 1975. Cette résolution a été réitérée par la *Joint Resolution* 247 du 12 septembre 1984.

⁴⁶⁸ Chambre des représentants, *Resolution* 3540, 11 juin 1996. Dans le même ordre d'idée un amendement a été adopté par la Chambre des représentants le 15 avril 2004 conditionnant l'aide américaine apportée à la Turquie « à l'abandon de ses efforts pour empêcher la reconnaissance du génocide des Arméniens » par le Congrès américain.

⁴⁶⁹ Voir V. Dadrian, *Histoire du génocide arménien*, op. cit., 1996, p. 39.

⁴⁷⁰ Voir A. Govciyan, *24 avril. Témoignage sur la reconnaissance par la France du génocide arménien de 1915*, éditions Le cherche midi, Paris, 2003, p. 162 ; voir aussi, P. Balakian, *Le tigre en flammes*, op. cit., p. 412 et s.

⁴⁷¹ G. Chaliand et Y. Ternon, *1915, Le génocide des Arméniens*, éd. Complexe, Bruxelles, 2002, p. 186.

été déposé devant la Chambre des représentants le 14 juin 2005. Il n'est pas totalement déraisonnable d'espérer une reconnaissance prochaine.

En conclusion, il nous a paru enfin, suite à toutes ces démonstrations et ces évidences, que les événements et les massacres qui se sont déroulés en 1915 contre les Arméniens ottomans, ainsi que l'extermination et la déportation subies par ceux-ci, répondaient bien à la qualification juridique de génocide. En d'autres termes, les éléments constituant le crime de génocide, c'est à dire l'élément intentionnel ainsi que l'élément matériel, étaient disponibles dans les massacres des Arméniens en 1915.

Par conséquent, et en considérant qu'un crime de génocide a été perpétré contre les Arméniens ottomans, cela entraînera la responsabilité internationale de la Turquie et l'obligation de réparer. Mais il convient au préalable de savoir l'étendue de la responsabilité de l'État Turc actuel pour le crime de 1915 car le crime a été commis par l'Empire ottoman alors que la Turquie actuelle n'a été fondée qu'en 1923.

Donc, il faudra préciser l'étendue de la responsabilité de l'État Turc actuel en tant que successeur de l'Empire ottoman, pour les crimes qui se sont déroulés en 1915, selon la théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale, à la lumière de la jurisprudence internationale et de la pratique des États.

Suite à cela, nous allons évoquer dans le chapitre trois, la responsabilité internationale de l'État turc actuel pour le crime de 1915 à la lumière de la théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale.

CHAPITRE III

La responsabilité internationale de l'État turc actuel pour le crime de 1915 à la lumière de la théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale

Dans tout ordre juridique, certaines conséquences légales sont attachées au manquement à la règle de droit. La plus communément admise est celle d'après laquelle l'auteur de la violation d'une obligation juridique doit en "répondre" à l'égard du sujet auquel il a causé préjudice en portant atteinte à ses droits. Le contenu de cette réponse consiste alors principalement pour son auteur dans l'obligation d'en effacer les conséquences dommageables et de réparer. C'est ce qui a été confirmé par un arrêt pour la C.P.J.I., le 13 septembre 1928, dans l'affaire de l'Usine de Chorzów, où la Cour a affirmé l'obligation pour un État d'effacer autant que possible les conséquences de l'acte illicite, et de rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis⁴⁷².

Mais dans le cas présent, la question de la succession d'États en matière de responsabilité internationale se met en lumière, car le crime a été commis par l'Empire ottoman alors que la Turquie actuelle n'a été fondée qu'en 1923, et donc il convient de savoir l'étendue de la responsabilité de l'État turc actuel en tant que successeur de l'Empire ottoman, pour les crimes qui se sont déroulés entre 1915 et 1916, selon la théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale, à la lumière de la jurisprudence internationale et de la pratique des États.

Vu cela, nous allons diviser ce chapitre en deux sections, dans lesquels on abordera dans la première section, la théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale, à la lumière de la jurisprudence internationale et de la pratique des États, avant d'étudier dans une deuxième section les faits commis par l'État turc suite à sa création en 1923 et leurs conséquences.

⁴⁷² Arrêt n°17 rendu par la C.P.J.I. dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów*, 13 septembre 1928, série A n° 17, p. 47.

Section 1

La théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale, à la lumière de la jurisprudence internationale et de la pratique des États

Tout ordre juridique suppose que les sujets de droit engagent leur responsabilité lorsque leurs comportements portent atteinte aux droits et intérêts des autres sujets de droit⁴⁷³. À plus forte raison, dans la société internationale où, en vertu de sa souveraineté, l'État détermine librement ses décisions et se heurte à une liberté égale des autres États. La responsabilité internationale des États apparaît comme le mécanisme régulateur essentiel et nécessaire de leurs rapports mutuels. Bien qu'elle soit équitable et irréfutable, cette idée s'est imposée tardivement dans l'ordre interne : la responsabilité de la puissance publique a longtemps paru difficilement conciliable avec la relation inégalitaire entre l'État et ses sujets. De tous les règnes, celui de la fameuse maxime « le roi ne peut mal faire » a été le plus durable.

Dans l'ordre international, au contraire, le principe de la responsabilité des États est aussi ancien que celui de leur égalité. Charles de Visscher affirme avec raison qu'il est « le corollaire obligé de leur égalité ». En effet, si les États sont égaux, ils ne peuvent pas ne pas admettre, en même temps, qu'ils le sont en droits comme en devoirs.

De nos jours, le droit de la responsabilité internationale reste pour l'essentiel coutumier. Destiné à concilier les intérêts divergents et les volontés autonomes des États, ce droit demeure très controversé et, parfois, confus. Il ne remplit donc qu'imparfaitement son rôle. Toutefois, le projet d'articles de la C.D.I. sur la responsabilité pour fait internationalement illicite, adopté en 2001 et annexé à la résolution 56/83 de l'Assemblée générale qui en a pris note, exerce en ce domaine une influence clarificatrice bénéfique. En revanche, les controverses demeurent vives en ce qui concerne la responsabilité éventuelle des États pour les conséquences préjudiciables des activités compatibles avec le droit international.

Selon la conception classique, à laquelle une partie de la doctrine demeure attachée, tout particulièrement en France, la responsabilité se limite à une obligation de réparer un dommage. Le préjudice y tenait donc une place centrale. Cette approche présentait l'avantage d'unifier le concept même de responsabilité internationale autour d'un fait générateur unique : qu'elle soit

⁴⁷³ Voir à cet égard : Ch. De Visscher, *La responsabilité des États*, *R.C.A.D.I.* 1923-II, p. 89-119 ; G. Cohn, « Théorie de la responsabilité internationale », *R.C.A.D.I.* 1939-II, vol. 68, pp. 207-325 ; G. Berlia, « De la responsabilité internationale de l'État », *Mél. G. Scelle*, 1950, tome II, pp. 875-894 ; H. Accioly, « Principes généraux de la responsabilité internationale d'après la doctrine et la jurisprudence », *R.C.A.D.I.* 1959-I, vol. 96, pp. 350-441.

engagée à la suite d'un manquement au droit ou de la seule survenance d'un dommage en l'absence de toute violation d'une obligation internationale, elle n'entraînait des conséquences concrètes que si, et dans la mesure où, le fait générateur avait causé un dommage à un sujet de droit international.

Cette conception étroitement « civiliste », interpersonnelle, était adaptée à une société internationale faite de souverainetés juxtaposées, dans laquelle chaque État était libre de poursuivre ses propres intérêts, sans égard pour ceux d'une « communauté internationale » inexistante ou, en tout cas, tellement embryonnaire, qu'il était aventureux de parler d' « ordre public international ». Elle n'est pas appropriée dès lors que l'on reconnaît que certaines valeurs transcendent les égoïsmes nationaux et se traduisent par des normes impératives s'imposant à tous dans l'intérêt de la communauté internationale dans son ensemble.

Cette idée, consacrée par la reconnaissance des effets du *jus cogens* dans le cadre du droit des traités, a trouvé son prolongement dans le projet d'articles de la C.D.I. sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Aux termes de son article 1^{er}, « [t]out fait internationalement illicite d'un État engage sa responsabilité internationale ».

La portée de ce texte, adopté sous la vigoureuse impulsion de Roberto Ago, deuxième Rapporteur spécial de la C.D.I. sur le sujet, est très claire : le fait internationalement illicite est la condition nécessaire et suffisante de l'engagement de la responsabilité. Il s'en déduit que la responsabilité est engagée *indépendamment* de ses conséquences éventuelles ; telle est la véritable « révolution », la vraie rupture avec la conception dominante antérieure : la responsabilité est générée par un fait « objectif » ; elle résulte du manquement, quelles qu'en puissent être les conséquences.

Cependant, et dans le cas présent, plusieurs questions et problématiques se posent, mais concentrées tous sur le fait que l'État turc actuel est le successeur de l'Empire ottoman, et les massacres de 1915 ont été perpétrés sous la direction de l'Empire.

Donc, quelle peut être la responsabilité de l'État successeur en matière de responsabilité internationale, en vue de préciser la responsabilité de la Turquie pour les faits commis par son prédécesseur, l'Empire ottoman ; et quelles peuvent être, en cas d'existence de la responsabilité, les conditions de cette responsabilité.

§ 1. – Notion de succession d'États

Les mutations territoriales sont le plus souvent apparues par vagues au XX^e siècle, notamment après la première guerre mondiale et le démantèlement des Empires turc et austro-hongrois ; puis, à partir des années cinquante, avec le mouvement de décolonisation affectant successivement les empires britannique, français et portugais ; enfin, à la faveur de la dislocation de l'Union soviétique et de la République Fédérative Socialiste de Yougoslavie (fin 1991) et de la disparition de la Tchécoslovaquie (31 décembre 1992)⁴⁷⁴.

Toutes les mutations territoriales n'entraînent pas nécessairement *succession*, c'est-à-dire substitution d'une autorité étatique à une autre à l'égard d'un territoire et d'une population donnés. Dans certains cas, il y a simplement *continuation* d'un État en dépit des changements très substantiels affectant ses éléments constitutifs⁴⁷⁵.

Les mutations étatiques susceptibles d'intervenir sont diverses :

- a) *Réunion* de plusieurs États en un seul comme ce fut le cas de la République démocratique allemande et de la République fédérale d'Allemagne le 3 octobre 1990 ;
- b) *Création* d'un nouvel État, comme à la suite de la plupart des décolonisations ;
- c) *Scissions* ou *dislocations* d'États, respectivement illustrées récemment par la création de l'Érythrée issue de l'Éthiopie (27 avril 1993)⁴⁷⁶ ou par l'apparition des différentes républiques anciennement réunies dans l'ancienne Yougoslavie (disloquée en 1991).

Dans aucun de ces cas, il n'y a disparition des composantes étatiques (population, territoire, gouvernement) mais seulement réorganisation de chacune d'entre elles selon un agencement nouveau.

La plupart de ces mutations interviennent dans un contexte politique complexe. Les problèmes techniques posés par la substitution d'un ordre juridique à un autre sont le plus souvent abordés sans esprit de système, dans un sens généralement pragmatique.

La question proprement juridique de savoir dans quelle mesure l'État successeur hérite des droits et des obligations de l'État prédécesseur ne reçoit dès lors pas de réponse de principe. Ni le principe de la table rase, favorisé par les États issus de la décolonisation parce qu'il les affranchissait des obligations de la puissance coloniale, ni celui de la continuité absolue (transfert intégral des obligations du prédécesseur au successeur) ne trouvent d'application sans

⁴⁷⁴ J. Malenovsky, « Problèmes juridiques liés à la partition de la Tchécoslovaquie », *A.F.D.I.* 1993, pp. 305-336.

⁴⁷⁵ Voir, Dissolution, continuation et succession en Europe de l'Est, colloque CEDIN n° 9, éd. Montchrestien, Paris, 1994, sous la direction de G. Burdeau et B. Stern, p. 406, en particulier les interventions de R. Mullerson et B. Stern ; M. Sahovic, « La reconnaissance mutuelle entre les Républiques de l'ex-Yougoslavie », *A.F.D.I.*, 1996, pp. 228-233 ; J. Crawford, *The Creation of States in International Law*, Clarendon Press, Oxford, 1979, p. 400.

⁴⁷⁶ R. Goy, *L'Indépendance de l'Érythrée*, *A.F.D.I.* 1993, pp. 337-356.

partage. Les problèmes de succession font en effet le plus souvent l'objet d'ajustements spécifiques, décidés par voie conventionnelle entre le prédécesseur et le successeur, ou, le cas échéant, le successeur et les autres États intéressés. Il est donc extrêmement difficile de dégager des règles générales, applicables à toutes les situations.

L'organe de codification du droit international aux Nations Unies, la C.D.I., s'est cependant attaqué à partir de 1967 à la tâche ingrate de codifier les règles applicables en la matière.

La C.D.I. et les conférences de codification du droit de la succession d'États ont retenu une définition neutre : « L'expression 'succession d'États' s'entend de la substitution d'un État à un autre dans la responsabilité des relations internationales d'un territoire » (article 2, § 1, alinéa b, commun aux conventions de Vienne de 1978 et 1983). Cette définition a été reprise dans la sentence arbitrale du 31 juillet 1989 relative à la *Détermination de la frontière maritime entre la Guinée-Bissau et le Sénégal* (RGDIP 1990, p. 227) et l'avis n° 1 de la Commission d'arbitrage pour la Yougoslavie du 29 novembre 1991 (RGDIP 1992, p. 265)⁴⁷⁷.

Dans la mesure où, à l'extrême, la succession d'États provient de la substitution d'un État nouveau à un État préexistant, il existe nécessairement une relation entre les éléments constitutifs de l'État, dont dépend l'existence de l'État nouveau, et la succession d'États – ne serait-ce que par la transformation des délimitations administratives antérieures en « frontières » internationales (voir l'avis n°3 de la Commission d'arbitrage pour la Yougoslavie du 11 janvier 1992, RGDIP, p. 267). Inversement, toute mutation profonde de l'un des éléments constitutifs de l'État donne-t-il naissance à une succession d'États ?

L'hypothèse d'un changement complet de la population est trop irréaliste pour qu'on s'y arrête. Par contre, une mutation territoriale, à laquelle est inévitablement associée une transformation partielle de la composition de la population, donne automatiquement lieu à succession d'États.

Comme l'a rappelé l'arrêt rendu par une Chambre de la C.I.J. le 11 septembre 1992, « la succession d'États est l'une des manières dont la souveraineté territoriale se transmet d'un État à un autre » (affaire du *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime*, Rec., p. 597-598). La Chambre ajoute : « et il n'y a apparemment aucune raison, en principe, pour qu'une succession ne crée pas une souveraineté comme dans les cas où une zone maritime unique et indivise est transmise à deux ou plusieurs États » (*ibid.*), si bien qu'elle admet que le Golfe de Fonseca, baie historique sur laquelle la Couronne espagnole exerçait sa souveraineté, est restée « dans un état d'indivision » entre les trois États riverains (*ibid.*, p. 599).

⁴⁷⁷ Voir au sujet de la succession d'États, G. Guyomar, « La succession d'États et le respect de la volonté de la population », *R.G.D.I.P.* 1963, p. 92-117 ; D. P. O'Connell, *The Law of State Succession*, Cambridge UP, 1956, p. 425 ; *State Succession in Municipal Law and International Law*, Cambridge UP, 1967, p. 430 et p. 592.

La véritable difficulté apparaît à propos des changements affectant le « gouvernement » d'un État préexistant : des mutations révolutionnaires du régime politique autorisent-elles à invoquer le droit de la succession d'États ?

La réponse doit être négative, en vertu du principe de la *continuité de l'État*. Par souci d'éviter des atteintes aux droits des autres États à l'occasion des soubresauts de la vie politique interne des États, conformément aussi au principe de *non-ingérence dans les affaires intérieures*, corollaire de la souveraineté et de l'autonomie constitutionnelle, le droit international affirme la survie de la personnalité juridique de chaque État à travers ses régimes constitutionnels successifs.

On en tire la conclusion que le gouvernement nouveau se doit de respecter les engagements internationaux contractés par les autorités antérieures et qu'à son tour, le gouvernement légal rétabli dans son autorité n'a pas le droit de répudier les engagements pris par le gouvernement « révolutionnaire » évincé, alors même que ce dernier n'aurait pas fait l'objet d'une reconnaissance internationale⁴⁷⁸.

La succession d'États résulte en principe d'une mutation territoriale se traduisant par un transfert définitif de territoires d'un État à un autre quelle que soit sa forme : annexion d'un État par un autre, fusion de deux ou plusieurs États préexistants en un nouvel État, démembrement d'un État permettant la formation d'un ou plusieurs États nouveaux, disparition d'un État à la suite du partage de son territoire entre plusieurs autres États.

À la différence de la cession temporaire et de l'occupation, une telle mutation provoque le remplacement d'un État – « prédécesseur » – par un autre – dit « successeur » – sur le territoire considéré.

Il y a bien, matériellement, *opération* de succession. Cependant, dans la terminologie courante, l'expression « succession d'États » est aussi employée pour qualifier un *régime juridique*. Dans ce sens, elle est critiquable, si elle induit à penser que la situation juridique de l'État successeur est celle d'un « héritier ».

Fondamentalement, il n'y a pas succession au sens du droit privé, c'est-à-dire primauté de l'idée de continuité des droits et obligations d'un souverain à l'autre. S'il y a « substitution d'un État à un autre dans la responsabilité des relations internationales d'un territoire », c'est le principe de souveraineté qui doit commander le régime de la succession, donc l'idée de *rupture*. L'État successeur n'est pas le continuateur de l'État prédécesseur : chacun d'entre eux a sa personnalité juridique internationale propre.

⁴⁷⁸ Voir les arbitrages : J. Cuculla, *États-Unis c. Mexique, Moore, Arbitrations*, p. 2876 ; *Tinoco, Grande-Bretagne c. Costa-Rica*, 18 octobre 1923, *R.S.A.* I, p. 369 ; *Hopkins, États-Unis c. Mexique*, 31 mars 1926, *R.S.A.* IV, p. 41.

L'État successeur exerce désormais la plénitude des compétences sur son territoire, en tant qu'État souverain et indépendant. Il n'est pas lié, dans l'exercice de ses compétences, par des décisions antérieures.

Cette approche n'oblige pas, pour autant, à adopter la doctrine de la *table rase*. Tout élément de continuité n'est pas exclu. S'il faut écarter la thèse de la succession absolue, qui ne correspond pas au droit positif, il n'est pas interdit de reconnaître l'existence de règles internationales qui lient l'État successeur. Simplement, ne doivent être retenues que celles correspondant, fonctionnellement, à des buts légitimes dégagés par la pratique coutumière et par la communauté internationale notamment à l'occasion des travaux de codification.

L'État successeur pénètre non dans un territoire sans maître, mais dans un territoire étatique organisé, pourvu d'une vie politique, économique et juridique qui ne peut être effacée d'un trait de plume. Écartant le modèle trop univoque du droit privé, le droit de la succession d'États peut être adapté aux caractères concrets des situations successorales, dont on a vu qu'elles sont très variables.

Le principe de la « succession universelle » étant exclu, le problème est de déterminer quelles sont, en vue de la continuité jugée souhaitable, les obligations que le droit international impose aux États successeurs.

Même aujourd'hui où la décolonisation a favorisé une pratique abondante, on ne peut affirmer qu'un régime cohérent et complet de la succession d'États est né.

Les conventions entre État prédécesseur et État successeur, conçues pour des cas d'espèce et pour régler surtout des problèmes de transition, ont un caractère fragmentaire et très spécifique. Assez souvent, aucune convention n'a été conclue, soit que l'État prédécesseur ait disparu, soit que l'État successeur ait été en mesure, par une sécession violente, de faire prévaloir la rupture sur la continuité. Une part non négligeable du droit positif est donc constituée par des législations unilatérales, adoptées par l'État successeur plus selon des considérations d'opportunité que pour respecter le droit international coutumier – pour autant qu'il existe.

Les contingences politiques contemporaines n'ont pas simplifié la situation. Un certain nombre d'États nouveaux ont contesté soit l'existence de règles coutumières, soit l'opportunité de leur survivance. Dévalorisant par là même une partie de l'acquis antérieur.

Pour ces diverses raisons, les recherches aux fins de codification de la matière, entamées en 1967 par la C.D.I., ont progressé difficilement et dans un climat passionnel. Pour sérier les problèmes, la C.D.I. et la VI^e Commission de l'Assemblée générale ont décidé de traiter d'abord de la succession en matière de traités, puis de celle dans les autres matières.

Sur le premier thème, une convention a été signée à Vienne le 22 août 1978. Elle porte sur la succession en matière de traités⁴⁷⁹. La deuxième partie des travaux s'est révélée plus délicate. Le rapporteur, la Commission et les gouvernements étaient nécessairement confrontés au problème-clé des *droits acquis*. La vision très « engagée » et « tiers-mondiste » du premier rapporteur spécial a donné lieu à des affrontements violents et, pour débloquer la situation, la C.D.I. a décidé d'adopter une démarche plus empirique. Le premier thème fixé a été le problème des biens, archives et dettes d'État ; une convention a pu être adoptée à Vienne le 8 avril 1983.

Seule la première de ces deux conventions est entrée en vigueur, près de vingt ans après son adoption, et il est peu vraisemblable que la seconde soit ratifiée par un nombre suffisant de parties, ce qui témoigne des réticences des États et ne permet pas de les considérer comme le reflet fidèle du droit positif. Les principes dont elles s'inspirent ne sont cependant guère contestables et l'on peut au moins en dégager des directives générales : la succession doit être l'objet d'accords en vue d'aboutir à des résultats équitables⁴⁸⁰.

En outre, en 1995, la C.D.I. a inscrit à son ordre du jour la question de la nationalité en relation avec la succession d'États et elle a adopté en seconde lecture, en 1999, un projet d'articles relatif à la nationalité des personnes physiques dont l'Assemblée générale a pris note dans sa résolution 55/153 du 12 décembre 2000.

Cependant, le droit de la succession d'États doit impérativement apporter des solutions, au moins supplétives, à des questions très diverses ; tel que le fait de l'apparition d'un nouveau sujet de droit ou d'un sujet qui possède de nouvelles responsabilités internationales, n'est pas indifférent au reste de la communauté internationale.

⁴⁷⁹ Voir, P. Pazartzis, *La succession d'États aux traités multilatéraux à la lumière des mutations territoriales récentes*, A. Pedone, Paris, 2002, 240 p.

⁴⁸⁰ Commission d'arbitrage pour la Yougoslavie, avis n° 1, 29 novembre 1991, *R.G.D.I.P.* 1992, p. 265, et avis n° 9, 4 juillet 1992, *ibid.*, p. 591 ; Voir aussi, M. Bothe et Ch. Schmidt, sur quelques questions de succession posées par la dissolution de l'URSS et celle de la Yougoslavie, *R.G.D.I.P.* 1992/4, pp. 811-842.

§ 2. – *Succession d'États et responsabilité internationale*

L'extension des pouvoirs d'un État sur un territoire dominé précédemment par un autre État soulève un certain nombre de problèmes. Les causes de cette extension peuvent être fort diverses. Mais, qu'il s'agisse de l'annexion d'un État par un autre, de la fusion de deux ou plusieurs États, de la naissance d'un État par suite de sécession, de la formation d'États nouveaux sur les ruines d'un État démembré ou de l'accession à la pleine souveraineté internationale d'entités non immédiatement soumises au droit international coutumier (pour ne citer que ces exemples), le phénomène s'analyse toujours dans la substitution de l'ordre juridique du nouvel État (État successeur) à celui de l'ancien État (État prédécesseur) sur le territoire de ce dernier.

Se pose alors la question de savoir si et, le cas échéant, dans quelles limites l'État successeur reprend les droits et obligations de l'État prédécesseur.

Ce n'est là en dernière analyse qu'un aspect du problème général que le droit interne connaît aussi bien que le droit international et qui consiste à rechercher si les changements intervenus dans la personne des sujets de droits et d'obligations affectent ou non le contenu de ces droits et de ces obligations. À cet égard – mais à cet égard seulement – l'emploi du terme « succession », emprunté au droit privé, est justifié. Là s'arrête l'analogie. Car le droit international n'a pas dégagé de règles postulant la transmission automatique à l'État successeur de la totalité des droits et des devoirs découlant de l'ordre juridique antérieur. Seule donc peut entrer en ligne de compte en droit des gens une succession dans les droits et devoirs individuels de l'État prédécesseur.

Notre propos est d'examiner si les obligations dérivant de la responsabilité internationale de l'État dont les compétences sont remplacées sur le territoire qu'il occupait jusqu'alors par celles d'un autre État, passent à l'État nouveau.

Rappelons que deux conditions sont nécessaires pour que soit réalisée en droit des gens la responsabilité de l'État. Il faut tout d'abord un acte illicite, lequel consiste en la transgression d'une obligation établie par une norme internationale, conventionnelle ou coutumière. Pour être imputable à l'État⁴⁸¹, l'acte doit être internationalement illicite, ce qui signifie que l'illicéité de l'acte ou du fait considéré doit être appréciée selon le droit international et non d'après le droit interne. Et on a déjà prouvé préalablement, lors du chapitre I, l'existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international, et dans un second chapitre on a démontré

⁴⁸¹ L'auteur de l'acte illicite international peut être aussi une organisation internationale (voir l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice concernant la réparation des dommages subis au service des Nations Unies, C.I.J., *Rec.* 1949, p. 179).

l'applicabilité de ces éléments sur les massacres de 1915. Donc l'existence d'un acte internationalement illicite a été déjà prouvée.

La seconde condition de la responsabilité internationale est l'existence d'un dommage, celui-ci pouvant être d'ordre matériel ou immatériel. De même que cette deuxième condition a été révélée lors de notre présente étude, en montrant l'existence des éléments du crime de génocide dans les massacres de 1915.

Le problème de la succession en matière de responsabilité internationale se présente sous l'aspect selon que l'on considère les obligations engendrées par l'acte illicite international. L'État successeur assume-t-il "l'obligation de réparer" qui incombait à l'État prédécesseur, auteur de la violation de la norme internationale ? En d'autres termes, y a-t-il succession dans les obligations dérivant d'un acte illicite international ?

Les principes généraux de la responsabilité internationale excluent toute idée de continuité en matière de responsabilité passive. Ils ont par ailleurs longtemps été considérés, en vertu d'une jurisprudence arbitrale ancienne et sur la base des règles régissant l'attribution des faits internationalement illicites à l'État, comme excluant également toute continuité en matière de responsabilité active.

Pour ce qui touche au premier point, l'État successeur n'est pas habilité à exercer la protection diplomatique, en vue d'engager la responsabilité d'un État tiers, à raison d'un fait antérieur à la succession et qui a causé un préjudice à un ressortissant du territoire muté. Cette compétence reste, théoriquement, à l'État prédécesseur.

Appliquant la règle selon laquelle la protection diplomatique, comme manifestation de la compétence personnelle de l'État, ne peut s'exercer qu'au profit de ses nationaux, la C.P.J.I. a imposé cette solution, pour le motif qu'à l'époque du préjudice la victime n'était pas encore un national de l'État successeur⁴⁸². L'inconvénient de cette approche est que les intérêts des particuliers risquent d'être sacrifiés, l'État prédécesseur n'ayant plus guère de raisons d'agir au profit d'un ressortissant étranger et pouvant même en être empêché par la règle de la continuité de la nationalité de la victime. C'est la raison pour laquelle la C.D.I. a prévu dans son projet d'articles de 2006 sur la protection diplomatique une exception au principe de la continuité de la nationalité en cas de succession d'États⁴⁸³.

S'agissant de la responsabilité active, la jurisprudence internationale classique n'a pas non plus admis le transfert à l'État successeur des actes internationalement illicites commis par l'État

⁴⁸² Voir, *Chemins de fer Panevezys-Saldutiskis*, entre l'Estonie et la Lituanie, arrêt du 23 février 1939, série A/B, n° 76, pp. 16-17.

⁴⁸³ Voir article 5, § 2 du projet.

prédécesseur au détriment des États tiers⁴⁸⁴. L'État auteur de l'acte reste normalement seul responsable, ce qui ne pose pas de problème sauf s'il a disparu. Dans cette dernière situation, l'équité commanderait que le ou les États successeurs assument la responsabilité de l'État prédécesseur, faute de quoi la dette serait éteinte au détriment de la victime. La pratique étatique contemporaine, manifestée lors des successions survenues dans les années 1990, s'est orientée dans cette direction, les États successeurs assumant en général spontanément la responsabilité des actes commis par l'État prédécesseur dissous. En d'autres termes, l'État successeur sera tenu de réparer les dommages causés par son prédécesseur, au cas où il a manifesté qu'il entendait succéder aux droits et obligations de l'État prédécesseur dans un domaine déterminé, et n'a pas mis fin à la violation de la loi et à la situation illégale provoquée par l'État prédécesseur, et n'a pas procédé à corriger la situation et à réparer. Dans ce cas, l'État successeur devient responsable des actes commis par l'État prédécesseur.

C'est ce qu'a constaté aussi la C.I.J. à propos de la Slovaquie, dans l'arrêt relatif au projet Gabcikovo-Nagymaros, arrêt du 25 septembre 1997⁴⁸⁵. En effet, la C.I.J. était tenue au préalable de déterminer si la Slovaquie est devenue partie au traité de 1977⁴⁸⁶ en tant qu'État successeur de la Tchécoslovaquie. La Cour estime qu'au vu de son contenu, le traité de 1977 doit être considéré comme établissant un régime territorial au sens de l'article 12 de la convention de Vienne de 1978. Ainsi la C.I.J. conclut qu'une succession d'États ne saurait avoir d'incidence sur le traité lui-même et que ce traité lie la Slovaquie depuis le 1^{er} janvier 1993.

Suite à cela, la Cour en vient, enfin, aux conséquences juridiques des actes illicites commis par les Parties. Et vu qu'elle a considéré que la Slovaquie était réellement successeur de la Tchécoslovaquie et en se référant à l'arrêt de la Cour permanente de Justice internationale du 13 septembre 1928 en l'affaire relative à l'*Usine de Chorzów*, la Cour affirme que « la réparation doit 'autant que possible' effacer toutes les conséquences de l'acte illicite »⁴⁸⁷.

⁴⁸⁴ Tribunal arbitral anglo-américain, *Brown*, 1923-1924, *R.S.A.* VI, p. 17 ; Tribunal arbitral franco-hellénique, affaire des *Phares*, sentence du 24 juillet 1956, *R.S.A.* XII, p. 161.

⁴⁸⁵ Pierre Michel Eisemann et Photini Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour internationale de justice*, éditions A. Pedone, Paris, 2008, pp. 487-503.

⁴⁸⁶ Traité relative à la construction et au fonctionnement du système d'écluses de Gabcikovo-Nagymaros signé le 16 septembre 1977 par la République populaire hongroise et la République socialiste tchécoslovaque et entré en vigueur le 30 juin 1978.

⁴⁸⁷ N. Burniat et G. Delforge, « Le syllogisme dialectique : modèle pour une analyse structurale des rapports entre fait et droit dans le cadre du raisonnement juridique en droit international public. Étude de cas : l'arrêt Gabcikovo-Nagymaros rendu le 25 septembre 1997 par la C.I.J. », *R.B.D.I.*, vol. 32, 1999, pp. 435-474 ; J. Klabbers, « Cat on a hot tin roof : the World Court, state succession and the Gabcikovo-Nagymaros case », *L.J.I.L.*, vol. 11, 1998, pp. 345-355 ; P. Kovacs, « Quelques considérations sur l'appréciation et l'interprétation de l'arrêt de la Cour internationale de Justice rendu dans l'affaire Gabcikovo-Nagymaros », *G.Y.I.L.*, vol. 41, 1998, pp. 252-266 ; Ph. Weckel, « Convergence du droit des traités et du droit de la responsabilité internationale, à la lumière de l'arrêt du 25 septembre 1997 de la Cour internationale de Justice relatif au projet Gabcikovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie) », *R.G.D.I.P.*, vol. 102, 1998, pp. 647-683.

On notera que dans son arrêt du 26 février 2007 rendu dans l'affaire du *Génocide* opposant la Bosnie-Herzégovine à la Serbie-et-Monténégro, la C.I.J. semble être allée un peu plus loin encore dans la remise en cause de la jurisprudence classique.

Sil elle a considéré qu'elle n'avait pas compétence à l'égard du Monténégro à la suite de sa déclaration d'indépendance du 3 juin 2006 et de sa sécession de la Serbie-et-Monténégro (conforme au droit constitutionnel de ce dernier État), dès lors que la Serbie, et elle seule, continuait la personnalité de l'État prédécesseur et que le Monténégro n'avait pas consenti à la compétence de la Cour, elle n'en a pas moins laissé entendre que le Monténégro devait être considéré comme potentiellement responsable des actes commis par l'État prédécesseur, « toute responsabilité établie dans le présent arrêt à raison d'événements passés concernant à l'époque considérée l'État de Serbie-et-Monténégro »⁴⁸⁸.

L'étude de la pratique internationale révèle que dans plusieurs cas des États qui avaient étendu leur ordre juridique à des territoires soumis précédemment aux pouvoirs d'autres États ont été amenés à prendre position sur des demandes en réparation présentées par des Puissances tierces en raison d'actes illicites imputés aux États disparus.

Dans certains cas le refus de l'État successeur de répondre de la violation du droit reprochée à l'État prédécesseur a donné lieu à un différend soumis à un organe international chargé de dire le droit. Aussi passerons-nous en revue successivement les exemples qu'offrent la pratique diplomatique et la jurisprudence internationale.

Nous ne tiendrons pas compte de la jurisprudence des tribunaux internes, car les raisons qui ont conduit les juges nationaux tantôt à admettre, tantôt à nier la responsabilité de l'État successeur sont si diverses et, très souvent, si éloignées du droit international qu'il serait vain de vouloir y chercher des précédents. Les jugements qui ont été rendus à ce sujet dans les différents ordres internes ne sauraient dès lors être considérés, quelles que soient leurs conclusions, comme la traduction répétée d'une pratique étatique générale ou d'un usage créateur de droit.

⁴⁸⁸ P. M. Eisemann et P. Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour internationale de Justice*, A. Pedone, Paris, 2008, pp. 460-487 ; H. Ascensio, « La responsabilité selon la Cour internationale de Justice dans l'affaire du génocide bosniaque », *R.G.D.I.P.*, vol. 111, 2007, pp. 285-304 ; L. Boisson de Chazournes, « Les ordonnances en indication de mesures conservatoires dans l'affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide », *A.F.D.I.*, vol. 39, 1993, pp. 514-539 ; Ch. Gray, « Application of the convention on the prevention and punishment of the crime of genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia), admissibility and jurisdiction », *I.C.L.Q.*, vol. 18, 2007, pp. 619-629 ; J.-M. Sorel, « Les multiples lectures d'un arrêt [26 février 2007] : entre sentiment d'impunité et sentiment de cohérence, une décision à relativiser », *R.G.D.I.P.*, vol. 111, 2007, pp. 259-272.

A. – Examen de la pratique diplomatique

Les exemples que l'on peut tirer de la pratique des États doivent être jugés avec une certaine prudence en raison des considérations extra-juridiques qui, le plus souvent, ont poussé les États à assurer ou au contraire à rejeter les obligations découlant de la responsabilité internationale des États auxquels ils ont « succédé ». Peu nombreux – tout au moins par rapport aux domaines, plus classiques dirons-nous, de la succession aux traités internationaux ou aux dettes publiques – ils ne permettent pas toujours de dégager des conclusions claires, positives ou négatives. Lorsque la question de la responsabilité fait l'objet d'un règlement conventionnel, il convient en particulier de se demander si le traité ne fait que confirmer solennellement une pratique, individuelle ou collective, ou si, au contraire, les parties entendent ne pas suivre une telle pratique.

I. *Démembrement du Royaume de Westphalie*

Quand le Royaume de Westphalie, constitué en 1807 par Napoléon 1er pour son frère Jérôme, disparut en 1813, ses parties constitutives retournèrent à leurs souverains antérieurs. La question des dettes de l'ex-Royaume souleva de nombreuses difficultés. Elle fut réglée finalement dans un traité conclu en 1842 par les États successeurs⁴⁸⁹. Les dettes de la Westphalie étaient reprises par ces États et distribuées entre eux, à l'exception de certaines catégories de dettes; parmi celles-ci figuraient les demandes d'indemnités dont le Gouvernement de Westphalie n'avait pas reconnu déjà expressément le bien-fondé⁴⁹⁰.

Mais la question se pose aussitôt : les États successeurs du Royaume de Westphalie auraient-ils été tenus, en l'absence d'une clause de ce genre, de donner suite aux réclamations qui leur auraient été adressées en raison du comportement illicite de l'État disparu ? Si l'on considère les autres dettes exclues du règlement intervenu entre les Puissances, on voit qu'il s'agissait de dettes de guerre et de dettes en rapport direct avec le régime défunt (dettes dites « de régime »). Or, les obligations de cette nature ne sont en général pas reprises par l'État nouveau en cas de succession. On peut conclure dès lors qu'en soustrayant les demandes d'indemnités des dettes réparties entre elles, les Puissances signataires du Traité de Berlin n'avaient pas l'intention d'exclure des obligations qui, à défaut, auraient pesé sur elles. L'insertion d'une telle disposition

⁴⁸⁹ Traité entre la Prusse, le Hanovre, la Hesse électorale et le Duché de Brunswick relatif à la dette publique du ci-devant royaume de Westphalie, conclu et signé à Berlin le 29 juillet 1842, De Martens, Nouveau recueil général de traités, III, p. 410.

⁴⁹⁰ « Forderungen, zu deren Vertretung keine der Regierungen sich verpflichtet hat, sind :

3. Ansprüche auf Entschädigungen, wobei das Recht, dieselben zu fordern, von der Westphalischen Regierung nicht schon ausdrücklich – durch engagement formel – anerkannt war; Traité, article 13.

dans le Traité procède de toute évidence du souci des États successeurs de n'omettre aucune question dans le règlement final des dettes de l'ex-Royaume, eu égard aux difficultés qui, pendant près de trente ans, avaient empêché la réalisation d'un accord.

II. *Disparition du Royaume de Hollande*

Louis, frère de Napoléon I^{er}, proclamé roi de Hollande en 1806, abdiqua en 1810. Le Royaume fut alors annexé à l'Empire français par décret impérial du 9 juillet 1810. Après la constitution, en 1815, du Royaume des Pays-Bas, formé des provinces du nord et du sud de l'ancienne République des Provinces-Unies et de quelques États de l'Empire d'Allemagne, les États-Unis demandèrent réparation au Gouvernement des Pays-Bas du fait de la saisie dans les ports hollandais, en 1809 et en 1810, d'un certain nombre de navires appartenant à des ressortissants américains.

Le Gouvernement néerlandais nia toute responsabilité et prétendit qu'il n'y avait aucune continuité juridique entre le Royaume de Hollande érigé pendant les guerres napoléoniennes et le Royaume des Pays-Bas après 1815. Des négociations furent entamées mais n'aboutirent pas. Le Gouvernement américain finit par se ranger au point de vue du Gouvernement néerlandais et abandonna sa prétention⁴⁹¹.

La thèse néerlandaise de la non-identité du Royaume des Pays-Bas avec le Royaume de Hollande posait un cas de succession d'États : ces deux États n'étant pas identiques, dans quelle mesure le premier allait-il succéder au second ? En renonçant à poursuivre leur réclamation, les États-Unis admettaient que le Royaume des Pays-Bas ne pouvait pas être rendu responsable des actes contraires au droit commis par le Royaume de Hollande⁴⁹².

⁴⁹¹ Dans une dépêche du Secrétaire d'État américain Fish, du 9 avril 1873, on lit notamment ce qui suit : « In place of the Republic of the United Provinces, they found the Monarchy of the Netherlands; in place of the united territories of the High Mightiness, they found the domains nearly doubled by the addition of Brabant and Flanders and part of Germany; in place of a homogeneous people, with united historic associations, they found a political body, avowedly created by the Great Powers of Europe out of elements that did not exist in a national organization before 1815, for the purpose of preserving a fictitious balance of power. When they found this new body-politic denying (and persisting in the denial) that it was the same body-politic which had existed under another form in the Batavian Republic, and in the Bonaparte Kingdom of Holland, the United States accepted this view », F. Wharton, *A Digest of the International Law of the United States*, 2nd Edition, Washington, 1887, vol. II, p. 49 et s.

⁴⁹² Les propriétaires des navires saisis portèrent leurs prétentions devant la commission interne américaine, établie en application de la Convention signée le 4 juillet 1831 entre les États-Unis et la France pour régler plusieurs questions pendantes. La commission estima que la France était responsable de la saisie des navires et accueillit les réclamations (cf. Moore, *International Arbitrations*, V, pp. 44-47 et s.).

III. *Annexion de la Birmanie par la Grande-Bretagne*

Après l'annexion de la Birmanie par l'Angleterre en 1885 et son incorporation à l'Empire britannique des Indes, diverses Puissances – parmi lesquelles les États-Unis, la France et l'Italie – adressèrent au Gouvernement britannique des demandes en réparation pour des dommages causés à leurs ressortissants par les autorités birmanes au cours de la guerre. Le Gouvernement britannique rejeta toutes les requêtes qui lui furent présentées. Il versa dans certains cas une indemnité, mais en déclarant expressément qu'il s'agissait d'un geste gracieux n'impliquant de sa part aucune reconnaissance de responsabilité⁴⁹³.

IV. *Annexion du Transvaal par la Grande-Bretagne*

Le Gouvernement britannique ne reconnut aucune responsabilité pour les dommages causés à la propriété par les Boers au cours de la guerre. L'indemnité qu'il alloua cependant aux propriétaires britanniques ne correspondait pas, ainsi qu'il prit soin de la préciser, à une obligation et ne constituait qu'un versement à bien plaisir⁴⁹⁴.

V. *Démembrement de la Colombie*

La dissolution de la Colombie s'est opérée en deux temps. En 1829, le Venezuela se sépara de la Colombie; en 1834 celle-ci se scinda en deux États distincts : la Nouvelle Grenade (qui reprit plus tard le nom de Colombie) et l'Équateur.

Dans une dépêche du 13 février 1839 le Secrétaire d'État américain Forsyth écrivait notamment : « Upon the dissolution of that Confederacy (that of Colombia) its members became, and have been informed that we hold them, jointly and severally, liable for our claims »⁴⁹⁵.

Conformément à cette doctrine, les États-Unis conclurent plusieurs traités avec les trois États nés du démembrement de la Colombie en vue de régler un certain nombre de prétentions

⁴⁹³ Voir, Sir Cecil Hdrst, *State Succession in Matter of Torts*, B.Y.B.I.L., 1924, pp. 170 et s. Cet auteur cite d'autres cas où l'État successeur n'a pas repris les obligations découlant d'actes illicites accomplis par l'État prédécesseur (Royaume de Sardaigne lors de la formation de l'unité italienne; Prusse après l'annexion du Hanovre, de la Hesse, du Nassau et de Francfort, puis des Duchés de Schleswig et de Holstein; France après l'annexion de Madagascar). Mais Hurst tire de l'absence d'indications expresses sur le paiement d'indemnités par ces Puissances la preuve qu'elles n'ont pas succédé en matière de responsabilité aux États qu'elles ont annexés. Une telle manière de voir ne nous paraît guère fondée, le fait pour l'État successeur de ne prévoir aucune réparation pouvant aussi bien signifier qu'aucune réclamation ne lui avait été adressée.

⁴⁹⁴ Voir, A. B. Keith, *The Theory of State Succession with Special Reference to English and Colonial Law*, London, 1907, p. 76 et s.

⁴⁹⁵ F. Wharton, *op. cit.*, II, p. 669, § 236.

américaines dirigées contre l'ancienne Colombie. Ils signèrent ainsi avec le Venezuela, le 1^{er} mai 1852, un protocole aux termes duquel cet État s'engageait à payer sa quote-part (soit 28,5 %) de l'indemnité réclamée par les propriétaires de divers navires américains, dont certains avaient été saisis à Maracaibo et à Panama en 1827⁴⁹⁶.

Le contentieux opposant les États-Unis à la Nouvelle Grenade et à l'Équateur fit l'objet de traités particuliers, signés respectivement le 10 septembre 1857 et le 25 novembre 1862⁴⁹⁷.

Si l'on songe à la position dominante qu'à cette époque déjà les États-Unis avaient dans l'hémisphère américain, il est permis de penser que les traités par lesquels ces trois États reprenaient les obligations dérivant de la responsabilité internationale de l'ancienne Colombie n'avaient pas une valeur purement déclarative et qu'à défaut d'engagements de ce genre les nouvelles Républiques n'auraient pas succédé à l'État démembré.

Cette observation est étayée par le fait que les États-Unis ont adopté en d'autres circonstances une attitude différente. Comme nous aurons l'occasion de le voir en examinant la jurisprudence internationale, le Gouvernement américain rejeta en effet par la suite, tant à l'égard de Puissances tierces qu'en ce qui concerne les États-Unis eux-mêmes, l'idée que l'État successeur doit répondre des actes contraires au droit commis par l'État prédécesseur.

B. – Examen de la jurisprudence internationale

Le problème de la succession aux obligations découlant d'un acte illicite s'est posé pour la première fois en termes clairs dans la jurisprudence internationale à propos de deux affaires jugées par le tribunal arbitral constitué entre la Grande-Bretagne et les États-Unis pour régler certaines réclamations financières réciproques⁴⁹⁸.

Il s'est présenté une nouvelle fois dans la phase arbitrale de la célèbre affaire des phares entre la France et la Grèce; après avoir fait l'objet de deux arrêts de la Cour permanente de Justice internationale⁴⁹⁹, cette affaire fut en effet tranchée par un tribunal établi sous les auspices de la Cour permanente d'Arbitrage.

⁴⁹⁶ « Protocol between the United States of America and Venezuela, signed at Caracas, May 1, 1852 » (Maixoy's Treaties, II, p. 1842).

⁴⁹⁷ Malloy's Treaties, I, p. 319 et p. 432.

⁴⁹⁸ « Special Agreement for the Submission to Arbitration of Pecuniary Claims Outstanding between the United States and Great Britain, Concluded August 18, 1910 » (Le texte de l'accord est reproduit dans Nielsen's Report, p. 3 et s.) .

⁴⁹⁹ C.P.J.I., Série A/B, n° 62 et 71.

I. *Tribunal arbitral de réclamations anglo-américain*

La première affaire a trait à la réclamation de Robert E. Brown⁵⁰⁰.

Un ingénieur américain du nom de Brown estimait être la victime d'un déni de justice à la suite de l'annulation de concessions minières par l'autorité administrative de la République sud-africaine, annulation confirmée par le pouvoir législatif puis par le pouvoir judiciaire de cet État. Il adressa une requête, en 1898, au Gouvernement britannique du fait du lien de souveraineté unissant la Grande-Bretagne à la République, mais il fut renvoyé devant les autorités de son pays. Après l'annexion de la République sud-africaine par l'Angleterre, les États-Unis intervinrent en faveur de leur sujet auprès de cette Puissance, considérée comme État successeur de l'État boer. La Grande-Bretagne ayant décliné toute responsabilité⁵⁰¹, la réclamation fut portée devant le Tribunal arbitral établi conformément à l'accord anglo-américain du 18 août 1910.

L'agent du Gouvernement américain soutint tout d'abord que la Grande-Bretagne devait réparer le préjudice subi par Brown vu qu'elle avait succédé à la République sud-africaine. Il abandonna cependant en cours d'instance l'argument tiré de la succession d'États pour fonder la responsabilité britannique, d'une part, sur le lien de suzeraineté existant avant l'annexion entre la Grande-Bretagne et la République Boer et, d'autre part, sur l'inaction du Gouvernement de Londres, qui n'avait rien fait après l'annexion pour permettre à Brown de rentrer dans ses droits. Par décision du 23 novembre 1923 le tribunal rejeta la demande⁵⁰².

Le changement intervenu dans l'argumentation de l'agent américain explique la brièveté des considérants touchant le problème de la succession d'États dans une sentence qui, pour le reste, est très longuement motivée.

Après avoir considéré comme établi le déni de justice invoqué par Brown, le tribunal examina le point de savoir si la responsabilité incombant à la République sud-africaine avait passé à la charge de la Grande-Bretagne. Il constata tout d'abord que cette Puissance n'avait déclaré assumer une telle responsabilité ni conventionnellement lors des pourparlers de paix, ni de façon

⁵⁰⁰ Nielsen's Report, p. 162 et s. ; V. aussi Recueil des sentences arbitrales publié par les Nations Unies, VI, p. 120 et s. ; A.J.I.L., 1925, p. 193 et s.

⁵⁰¹ Dans une note adressée le 14 novembre 1903 par Lord Lansdowne, chef du Foreign Office, à l'Ambassadeur américain à Londres, on trouve notamment le passage suivant :

« As regards the second ground, it has never so far as His Majesty's Government are aware been laid down that the conquering State takes over liabilities for wrongs which have been committed by the Government of the conquered country and any such construction appears to them to be unsound in principle.

« In these circumstances His Majesty's Government are unable to admit that the late Mr. Brown has any claim under international law against that Government of the Transvaal as successor to the Government of the South African Republic » (Nielsen's Report, p. 197).

⁵⁰² Le tribunal comprenait trois membres : M. Fromageot, président, MM. Mitchell-Funes (Grande-Bretagne) et Olds (États-Unis).

unilatérale dans la proclamation d'annexion, et que l'ancienne République n'avait pour sa part reconnu aucune responsabilité. Ceci posé, le tribunal arbitral observa ce qui suit :

« L'agent américain (...) a renoncé à soutenir qu'il existe une responsabilité générale pour les actes illicites commis par l'État disparu. Nous avons cherché dans le dossier une indication qui permettrait de dire que les autorités britanniques firent plus que laisser les choses exactement en l'état où elles étaient lors de l'annexion. Elles n'ont pas réparé le dommage qui a été causé, mais elles n'ont placé aucun obstacle sur la route de Brown. Elles n'ont pris aucune initiative ni dans un sens ni dans un autre. Aucun fonctionnaire, aucun tribunal britannique n'a fait quoi que ce soit pour refuser de rendre justice à Brown ou pour maintenir l'acte contraire au droit.

L' « Attorney-General » de la colonie a déclaré dans son avis que les tribunaux étaient encore accessibles au demandeur. La thèse de l'agent américain revient à prétendre que l'État successeur qui a acquis un territoire par voie de conquête sans assumer une responsabilité de cette nature est tenu de prendre des mesures appropriées pour réparer les dommages causés par l'État antérieur. Nous ne pouvons pas accepter cette doctrine »⁵⁰³.

Dans la seconde affaire⁵⁰⁴, les rôles sont renversés : la Grande-Bretagne est demanderesse et invoque à l'encontre des États-Unis le principe de la succession d'États en matière de responsabilité internationale. Situation paradoxale, puisque le tribunal arbitral, suivant la thèse britannique, vient de nier l'existence d'un tel principe à propos de l'affaire Brown !

Les faits de la cause étaient les suivants : Au mois de janvier 1895 une insurrection monarchiste éclata à Honolulu. Plusieurs personnes, soupçonnées d'appartenir à la rébellion, furent arrêtées et emprisonnées; parmi elles se trouvaient un certain nombre de citoyens britanniques, qui furent placés devant le choix suivant : ou se soumettre au jugement d'une commission militaire ou quitter immédiatement le pays et s'engager à n'y pas revenir sans autorisation expresse. Le commissaire britannique à Honolulu demanda au Gouvernement hawaïen la réparation du tort causé à ses concitoyens, mais ce dernier rejeta la requête. Après l'annexion d'Hawaï par les États-Unis, le Gouvernement britannique s'adressa à Washington. Le Gouvernement américain ayant décliné toute responsabilité, l'affaire fut soumise au tribunal arbitral de réclamations.

Appliquant une théorie qu'il avait lui-même esquissée dans une relation doctrinale de la décision rendue au sujet de l'affaire Brown, l'agent britannique⁵⁰⁵ prétendit qu'il convenait de distinguer le cas où un État conquiert et annexe un autre État et le cas où, en temps de paix, un État devient volontairement partie d'un autre État. Considérant que la République de Hawaï avait consenti

⁵⁰³ Nielsen's Report, pp. 200-201.

⁵⁰⁴ « Hawaiian Claims » : Nielsen's Report, p. 85 et s. ; V. aussi Recueil des sentences arbitrales publié par les Nations Unies, VI, pp. 157 et s. ; A.J.I. L., 1926, p. 381 et s.

⁵⁰⁵ Sir Cecil Hurst fut l'agent du Gouvernement britannique pendant les trois sessions du tribunal (sessions de 1913, de 1923 et de 1925).

librement à s'unir aux États-Unis, il estimait par conséquent que la sentence du tribunal relative à l'affaire Brown ne constituait pas un précédent.

Le tribunal arbitral refusa de suivre l'agent britannique sur ce terrain et rejeta la demande⁵⁰⁶. La distinction faite par la Grande-Bretagne, déclara-t-il, ne peut pas être acceptée, car « ... elle suppose établi un principe général de succession en matière de responsabilité pour acte illicite, principe auquel ferait exception le cas où un État succède à un autre par conquête. Nous sommes d'avis qu'un tel principe n'existe pas »⁵⁰⁷.

Ayant nié l'existence en droit international d'une règle générale de succession en matière de responsabilité, le tribunal aurait pu s'en tenir là. Mais, comme la réclamation britannique posait plus nettement le problème de la succession d'États que la réclamation américaine dans l'affaire Brown à la suite du changement d'argumentation de l'agent des États-Unis, il a tenu à asseoir fermement sa décision et a ajouté deux arguments à l'appui de celle-ci :

« Même si l'on admettait (en dépit des critiques dont elle fait l'objet) l'analogie qu'établissent souvent avec la succession universelle du droit privé les tenants d'une large succession aux obligations contractées par l'État disparu, cette analogie même conduirait à rejeter une succession en matière de responsabilité délictuelle. Nous ne voyons par ailleurs aucune raison valable de distinguer, lorsqu'une entité de droit international prend fin, le cas où la disparition résulte d'une conquête du cas où elle procède d'une fusion ou d'une annexion (« swallowing up »), sous quelque forme que ce soit, par une autre entité juridique. Dans l'un et l'autre cas, l'entité qui a causé le dommage n'existe plus et la responsabilité engendrée par le dommage s'est éteinte avec elle »⁵⁰⁸.

Les considérations qui précèdent se ramènent en bref à cette idée que les obligations dérivant d'un acte illicite ont, en droit international comme en droit interne, un caractère à tel point personnel qu'elles s'éteignent nécessairement quand le sujet de droit à qui elles incombent disparaît. Nous aurons l'occasion de revenir par la suite sur cette justification théorique du défaut de succession en matière de responsabilité internationale.

⁵⁰⁶ Sentence du 10 novembre 1925. Le tribunal se composait de M. Nerinx, président, de Sir Ch. Fitzpatrick (Grande-Bretagne) et de M. Pound (États-Unis).

⁵⁰⁷ Nielsen's Report, p. 160.

⁵⁰⁸ *Op. cit.*, p. 161.

II. *Cour permanente d'Arbitrage (affaire des phares)*

Rappelons tout d'abord les faits qui ont amené la soumission de cette affaire à l'arbitrage.

Une société française, la société Collas et Michel, dite « Administration générale des phares de l'Empire ottoman », avait obtenu en 1860 la concession des phares de l'Empire. Les concessionnaires s'engageaient à compléter l'éclairage des côtes de la Turquie; une taxe spéciale, dite « droits de phares », était établie sur la navigation, taxe que les concessionnaires devaient percevoir au nom du Gouvernement ottoman et dont le produit était ensuite partagé entre le Gouvernement impérial et la société. La concession, accordée pour une durée de vingt ans, fut prorogée à diverses reprises, en dernier lieu par un acte du 1^{er}/ 14 avril 1913 pour une période de vingt-cinq ans (de 1924 à 1949).

Certains des territoires où la concession exerçait ses effets ayant passé à la Grèce à la suite des guerres balkaniques puis du fait de la première guerre mondiale, des difficultés surgirent entre la société et le Gouvernement hellénique; ce dernier prétendit notamment que le contrat de prorogation de 1913 ne créait aucune obligation pour la Grèce. Les contestations n'ayant pu être réglées par une entente directe entre les parties, un compromis fut signé le 15 juillet 1931 par la France et la Grèce. La Cour permanente de Justice internationale était appelée en premier lieu à trancher le point de savoir si la dernière prorogation de la concession était opposable au Gouvernement hellénique; dès le prononcé de l'arrêt, la société Collas et Michel et le Gouvernement grec devaient entamer des pourparlers pour fixer le montant de l'indemnité de rachat de la concession au cas où la Cour permanente reconnaîtrait la validité du contrat de prorogation et pour régler toutes autres réclamations financières en suspens; à défaut d'entente dans le délai d'un an, ces questions devaient être soumises à un tribunal arbitral composé de trois membres.

Par arrêts du 17 mars 1934 et du 8 octobre 1937, la Cour permanente de Justice internationale jugea que le contrat de prorogation était opérant à l'égard du Gouvernement hellénique⁵⁰⁹. Les parties n'ayant pu régler à l'amiable les questions financières, la procédure d'arbitrage fut mise en œuvre, mais dut être interrompue du fait de la guerre. Le tribunal arbitral ne put être constitué qu'au mois de juillet 1953. Il rendit sa sentence trois ans plus tard, le 24 juillet 1956, tranchant le litige dans sa plus grande partie; les questions qui demeuraient encore ouvertes ont été définitivement réglées par deux accords, conclus respectivement entre le Gouvernement

⁵⁰⁹ C.P.J.I., Série A/B, n° 62 et 71.

hellénique et la société Collas et Michel et entre le Gouvernement hellénique et le Gouvernement français, du 2 février 1957⁵¹⁰.

Le tribunal arbitral était appelé à examiner un certain nombre de réclamations de la société Collas et Michel contre le Gouvernement hellénique, ainsi que diverses contre-réclamations de ce Gouvernement contre la société. Pour démêler l'écheveau de ces prétentions, il les a réparties en plusieurs groupes suivant l'imputabilité des faits allégués par les réclamants. Deux d'entre eux nous intéressent plus particulièrement. Le premier vise les faits éventuellement imputables à la Turquie d'avant 1924 (c'est-à-dire avant l'entrée en vigueur du Traité de paix de Lausanne entre les Puissances alliées et la Turquie, du 24 juillet 1923); le second a trait aux actes imputés à l'ancien État autonome de Crète et antérieurs à l'acquisition par la Grèce, en 1913, de ses droits souverains sur l'île.

Les réclamations rassemblées dans ces deux groupes posaient en termes clairs le problème de la succession d'États. La pratique et la jurisprudence internationales ne pouvant offrir aucun précédent à l'appui des demandes de la société concernant la réparation par la Grèce de dommages causés par la Turquie et la Crète, quels arguments ont-ils été invoqués à cet effet ?

L'agent du Gouvernement français fit observer que, si la doctrine et la jurisprudence n'admettent pas en règle générale la transmission à l'État successeur de la responsabilité internationale de l'État auquel l'acte illicite est imputable, il en va toutefois différemment en ce qui concerne les concessions, la compétence de l'État nouveau étant limitée à cet égard par le principe du respect international des droits acquis⁵¹¹. Les agents du Gouvernement hellénique soutinrent en revanche que la Grèce ne pouvait en aucun cas être rendue responsable pour les actes illicites ou contraires à la convention exécutés avant la subrogation par le contractant auquel elle avait succédé et que, pour le reste, elle ne portait aucune responsabilité du chef d'actes extracontractuels ou arbitraires commis par l'administration turque ou par les autorités Crétoises⁵¹².

Bien que la seule réclamation figurant dans le premier groupe (faits imputables à la Turquie) ne soit pas fondée sur un acte internationalement illicite (réclamation n° 12a), nous nous y

⁵¹⁰ Le tribunal arbitral, présidé par le Professeur Verzijl, se composait de M. Mestre, professeur à la Faculté de droit de Paris, et de M. Charbouris, conseiller au Conseil d'Etat hellénique. Cette sentence a été précédée d'une sentence en date du 4 août 1954, par laquelle le tribunal arbitral a écarté une exception préliminaire présentée par la Grèce et concernant l'existence légale de la société Collas et Michel. Les deux sentences, ainsi que les protocoles des séances et les ordonnances de procédure ont été publiées par le Bureau international de la Cour permanente d'Arbitrage (« Différend au sujet de diverses réclamations et contre-réclamations relatives à la concession des phares de l'Empire ottoman »). De larges extraits de la sentence principale sont reproduits à la Revue hellénique de droit international, 1956, pp. 176 et s. Précédée d'un exposé des faits détaillé, cette sentence est d'autre part résumée et commentée par le Professeur Rousseau, qui était l'agent de la société Collas et Michel, à la Revue générale de droit international public, 1959, pp. 248 et s. Voir également l'Annuaire français de droit international, 1956, p. 416 et s.

⁵¹¹ Cour permanente d'Arbitrage, plaidoirie du Professeur Rousseau, p. 29.

⁵¹² Cour permanente d'Arbitrage, plaidoiries de M. Lekkas, p. 39 et s. , et de M. Tsaparakis, p. 7.

arrêterons brièvement en raison des considérations générales émises à son sujet par le Tribunal arbitral. La société réclamait en l'espèce une indemnité au Gouvernement hellénique du fait de l'enlèvement par les autorités militaires turques, en automne 1911, d'une bouée située à l'entrée de Salonique. Le tribunal constata qu'il s'agissait là d'une mesure normale de sécurité prise en vue des hostilités imminentes entre les alliés balkaniques et l'Empire ottoman. Mais, si cette mesure était, comme telle, légitime, le Gouvernement turc n'en avait pas moins l'obligation d'indemniser le propriétaire de la bouée en vertu du droit international commun et, plus spécialement, en application de l'article 9 du Protocole n° XVI, annexé au Traité de paix de Lausanne, relatif aux concessions octroyées dans l'Empire ottoman. Or cet article, qui prévoyait la subrogation, dans les territoires détachés de la Turquie, des États successeurs dans les droits et obligations découlant des contrats de concessions passés par le Gouvernement ottoman avant les guerres balkaniques et la première guerre mondiale, fixait le moment de la substitution à l'entrée en vigueur du traité par lequel le transfert de territoire avait été stipulé. Le tribunal arbitral a jugé que cette date critique servait de terme à la responsabilité turque et de point de départ à la responsabilité hellénique; il a nié qu'en marge de cette distribution conventionnelle des responsabilités dans le temps « ... quelqu'autre principe autonome et complémentaire, emprunté à la doctrine générale relative à la succession d'États, puisse être invoqué pour renverser les effets juridiques de ladite distribution des responsabilités selon le Protocole »⁵¹³.

Les deux réclamations réunies dans le second groupe (actes imputables à la Crète) nous retiendront plus longuement (réclamations n° 11 et n° 4).

La réclamation n° 11 concerne les feux de Spada et d'Élaphonissi⁵¹⁴. En 1903 le Gouvernement crétois demanda à la société de construire deux nouveaux phares sur les côtes de l'île. Après que la société eut obtenu des autorités ottomanes les crédits nécessaires, le Gouvernement crétois exigea que celle-ci le substituât au Gouvernement turc et qu'elle lui remette la part de recettes revenant à ce dernier. La société ne pouvant pas satisfaire à ces conditions, l'affaire en resta là (1908). Lorsque la Grèce acquit la souveraineté sur la Crète, la société adressa au Gouvernement hellénique la demande d'indemnité qu'elle avait présentée au Gouvernement crétois en raison des frais engagés par elle en vue de la construction des phares.

Le tribunal a procédé tout d'abord à un partage de responsabilité. Il a estimé que celle-ci incombait à la société, qui avait commencé les travaux de façon un peu téméraire, au Gouvernement de l'ancien État crétois, qui était revenu sur sa décision et avait tenté de justifier son attitude en posant à la société des conditions inacceptables, et au Gouvernement ottoman, pour avoir manqué de prendre les mesures nécessaires à la construction des phares. Partant de

⁵¹³ Cour permanente d'Arbitrage, sentence, p. 75.

⁵¹⁴ *Op. cit.*, pp. 75-76 et 80 et s.

cette répartition des responsabilités, le tribunal arbitral a déclaré qu'il ne voyait aucune raison pour en charger après coup la Grèce, « qui n'avait absolument rien à voir avec les agissements desdites parties »⁵¹⁵. Examinant plus particulièrement le point de savoir si la part de la responsabilité imputable à la Crète avait passé à la Grèce, le tribunal a jugé que tel n'était pas le cas tant au point de vue de la succession conventionnelle de la Grèce aux droits et charges dérivant de la concession qu'au point de vue plus général de la succession à la souveraineté territoriale sur la Crète en 1913 :

« Les rapports entre cette succession territoriale, d'une part, et l'ordre et le contre-ordre du Gouvernement Crétois de 1903 et de 1908, de l'autre, sont trop éloignés pour justifier une décision qui fasse retomber sur la Grèce et sur la seule Grèce la responsabilité collective d'actes et d'omissions d'autrui qui lui sont complètement étrangers »⁵¹⁶.

La réclamation n° 4 a trait à l'exemption du Haghios Nicolaos du paiement des droits de phares⁵¹⁷. Cette réclamation tirait son origine d'une loi Crétoise du 20 juillet 1908 ratifiant une convention passée entre le Gouvernement crétois et une compagnie de navigation fondée et enregistrée en Grèce, dont le but était de faire le cabotage autour de la Crète; la convention exonérait expressément la compagnie du paiement de tous droits de phares dus à la société Collas et Michel. Celle-ci réclamait au Gouvernement hellénique une indemnité du fait du comportement illicite de l'ex-État autonome de Crète.

Le tribunal arbitral a estimé que la situation n'était pas, en l'espèce, comparable à celle qui se trouvait à la base de la réclamation n° 11. Il a constaté que la Crète avait commis une violation manifeste du contrat de concession, obligatoire pour elle soit comme État autonome, successeur à la concession pour le territoire crétois, soit comme subdivision de l'Empire ottoman. Or la Grèce, qui ne pouvait pas ignorer ce qui se passait dans l'île vu les relations étroites qu'elle entretenait avec elle, n'a rien fait après l'acquisition de la souveraineté territoriale sur la Crète pour empêcher sa compagnie de navigation de tirer profit de la pratique illégale du Gouvernement crétois. Tout au contraire, elle a « maintenu en vigueur et ainsi sanctionné » cette pratique, encourageant pour cela « une responsabilité de son propre chef »⁵¹⁸.

Le tribunal a examiné ensuite le point de savoir si la Grèce pouvait être rendue responsable, en tant qu'État successeur, du comportement illicite de la Crète pour la période antérieure à 1913. Il l'a tranché – affirmativement – pour les raisons suivantes :

⁵¹⁵ *Op. cit.*, p. 81.

⁵¹⁶ *Ibidem.*

⁵¹⁷ *Op. cit.*, pp. 76 à 80 et 81 à 85.

⁵¹⁸ *Op. cit.*, p. 82.

« Dans le cas d'espèce il s'agit de la violation d'une clause contractuelle par le pouvoir législatif d'un État insulaire autonome dont la population avait durant des dizaines d'années passionnément aspiré, même par la force des armes, à s'unir à la Grèce, considérée comme mère-patrie, violation reconnue par ledit État lui-même comme constituant une infraction au contrat de concession, réalisée en faveur d'une compagnie de navigation ressortissant à ladite mère-patrie, endossée par cette dernière comme si cette infraction était régulière et finalement maintenue par elle, même après l'acquisition de la souveraineté territoriale sur l'île en question.

« Dans de telles conditions le tribunal ne peut arriver qu'à la conclusion que la Grèce, ayant fait sienne la conduite illégale de la Crète dans son passé récent d'État autonome, est tenue, en qualité d'État successeur, de prendre à sa charge les conséquences financières de l'infraction au contrat de concession »⁵¹⁹.

Il convient de noter qu'en accueillant la réclamation de la société Collas et Michel, le tribunal arbitral a marqué clairement que sa décision ne répondait pas à une règle de droit coutumier ni à un principe général postulant la transmission à l'État successeur de la responsabilité encourue par l'État prédécesseur du fait d'un acte contraire au droit. Mais il a nié en termes non moins clairs l'existence en droit international d'une règle coutumière ou d'un principe général concernant la non-transmission d'une telle responsabilité. Il importe en effet, selon le tribunal, de considérer chaque cas de succession d'États selon ses mérites propres et de tenir compte d'autre part de la nature des obligations incombant à l'État antérieur, une solution adaptée aux données d'un cas déterminé pouvant se révéler inadéquate dans un autre cas. C'est pourquoi :

« ... il est impossible de formuler une solution générale et identique pour toutes les hypothèses imaginables de succession territoriale et toute tentative de formuler une telle solution identique doit nécessairement échouer sur l'extrême diversité des cas d'espèce »⁵²⁰.

Comme cela ressort du passage de la sentence cité plus haut, le tribunal arbitral a jugé que dans le cas particulier l'obligation était de nature contractuelle. Mais il a tenu à préciser qu'une qualification différente qui, mettant au premier plan l'acte illicite commis par la Crète, ferait du manquement reproché à cet État une obligation délictuelle (ou quasi-délictuelle) serait restée sans effet sur sa décision, car la thèse « plutôt doctrinale que jurisprudentielle », selon laquelle les obligations délictuelles de l'État prédécesseur ne sont jamais transmises à l'État successeur, « n'est pas, dans sa généralité, bien fondée »⁵²¹.

⁵¹⁹ *Op. cit.*, p. 83.

⁵²⁰ *Op. cit.*, p. 82.

⁵²¹ *Op. Cit.*, p. 83.

Mais la question se pose : s'il est vrai, selon le tribunal arbitral, qu'il faut distinguer dans chaque cas les obligations suivant leur nature, pourquoi la qualification juridique de l'acte imputé à la Crète est-elle en l'occurrence restée sans effet sur le devoir de réparer incombant à la Grèce ? La réponse apparaît immédiatement si l'on rapproche la sentence concernant la réclamation n° 11 de la sentence relative à la réclamation n° 4.

Dans la première, le comportement illicite de la Crète était tout à fait étranger à la Grèce, qui, par conséquent, n'encourait aucune responsabilité en tant qu'État successeur. Dans la seconde – si l'on exclut la responsabilité propre de la Grèce pour la période postérieure à l'acquisition de la souveraineté sur la Crète – le tribunal a dégagé la responsabilité de la Grèce, comme successeur de l'État autonome de Crète, du fait qu'elle avait connu, puis endossé, comme si elle était régulière, l'infraction au contrat de concession, réalisée au profit d'un de ses ressortissants, alors que, d'après le tribunal, l'étroitesse de ses liens avec la Crète lui faisait un devoir d'intervenir pour mettre fin à l'infraction. C'est, en d'autres termes, pour avoir « fait sienne la conduite illégale de la Crète » que la Grèce voit sa responsabilité engagée. Il s'agit là, en quelque sorte, d'une responsabilité par omission. La Grèce aurait dû s'employer à faire cesser l'état contraire au droit; elle ne l'a pas fait; sa passivité lui est dès lors imputée à faute. C'est cette responsabilité particulière qui permet au tribunal arbitral de condamner la Grèce à réparer le dommage résultant pour la société Collas et Michel de la violation de la concession par le Gouvernement crétois. C'est cette responsabilité qui permet également au tribunal de dire que la qualification juridique de l'obligation passée à la Grèce est en l'espèce sans conséquences pratiques. Il n'y a donc pas, à proprement parler, de succession d'États, puisque la responsabilité de l'État successeur n'est pas une responsabilité « héritée » sans conditions, la transmission de la responsabilité de l'État prédécesseur n'étant rendue possible que par l'existence d'une responsabilité concomitante à la charge de l'État successeur.

Quid si le tribunal était arrivé à la conclusion, comme dans l'affaire des feux de Spada et d'Élaphonissi, que la Grèce, tant avant qu'après 1913, n'avait rien à voir avec l'attitude illicite de la Crète ? Au vu de ce qui précède, on est fondé à admettre, malgré les considérants très nuancés de la sentence relative à la réclamation n° 4, que le tribunal, ne pouvant pas dégager à la charge de l'État successeur une responsabilité quelconque en relation avec l'acte illicite commis par l'État prédécesseur, n'aurait pas pu justifier le passage de l'obligation engendrée par cet acte et aurait par conséquent rejeté la demande.

L'analyse comparée des deux sentences permet ainsi de tirer la conclusion suivante : dès lors qu'aucune responsabilité ne peut être imputée à l'État successeur du fait de la transgression de la règle internationale par l'État prédécesseur, les obligations qui en découlent ne passent pas à

l'État successeur. Cette conclusion rejoint celles auxquelles était parvenu le tribunal arbitral de réclamations anglo-américain dans l'affaire Brown et dans l'affaire des Îles Hawaï. S'agissant d'espèces aux données très différentes, cette identité est d'autant plus remarquable que, dans la décision concernant la réclamation n° 4, le tribunal arbitral a pris soin de déclarer qu'il n'attachait pas d'importance décisive aux rares précédents de la jurisprudence internationale et nationale et qu'il n'acceptait pas, en particulier, « comme concluants en leur généralité »⁵²² les jugements rendus par le tribunal arbitral de réclamations anglo-américain dans les deux affaires sus mentionnées.

§ 3. – *Aperçu doctrinal et conclusions*

Il n'existe pas en droit des gens de règle coutumière ou de principe général postulant le transfert automatique à l'État successeur des obligations découlant de la responsabilité internationale de l'État prédécesseur. Ce que la pratique des États laissait entrevoir se trouve ainsi confirmé par une jurisprudence sans fissures. Ce dernier point mérite attention. L'homogénéité que présente la jurisprudence internationale en cette matière ne se retrouve en effet dans aucun des autres domaines où se pose le problème de la succession d'États. Sans doute les décisions rendues ici sont-elles peu nombreuses. Mais ce fait est sans importance tant il est vrai que la valeur normative de la jurisprudence est moins fonction du nombre de décisions qui la composent que de leur cohérence.

Comme la notion de succession universelle ne trouve pas application en droit international positif lors de la substitution d'un ordre juridique étatique à un autre sur un territoire déterminé, il suit que l'État nouveau ne succède pas, sauf convention contraire, aux obligations incombant à l'État antérieur à raison de ses actes contraires au droit.

S'agissant des droits dérivant d'un acte internationalement illicite, nous avons vu plus haut que ni la pratique diplomatique ni la jurisprudence internationale ne contiennent de précédents permettant de soutenir la thèse de leur passage à l'État successeur. Dès lors une conclusion analogue à celle que nous avons tirée en ce qui concerne le contenu négatif de la responsabilité étatique s'impose logiquement à l'égard du contenu positif de celle-ci : en l'absence de convention contraire, l'État nouveau ne reprend pas les droits appartenant à l'État antérieur du fait d'un acte illicite dont il a été la victime.

⁵²² Cour permanente d'Arbitrage, sentence, p. 83.

Si la doctrine nie de façon quasi unanime l'existence d'un principe de succession en matière de responsabilité, certains auteurs ont cherché une justification théorique au-delà de l'analyse du droit positif.

Selon une théorie soutenue à l'origine par la doctrine allemande, les obligations et les droits dérivant d'un acte illicite sont à tel point liés à la personne de l'État qu'ils s'éteignent avec lui lorsqu'il disparaît⁵²³. Cette théorie a conservé par la suite une audience non négligeable dans la doctrine et dans la jurisprudence internationales. Elle a été défendue notamment par Cavaglieri dans son cours sur les règles générales du droit de la paix, donné à l'Académie de droit international en 1929⁵²⁴, puis dans son rapport concernant les effets juridiques des changements de souveraineté territoriale, présenté à l'Institut de droit international lors de la session de Cambridge en 1931; selon cet auteur, les droits et devoirs que l'État tire de sa qualité de membre de la communauté internationale ou qui résultent de traités conclus en fonction de certains intérêts ou en relation avec des qualités déterminées chez les parties, comme ceux qui découlent de la violation d'une obligation juridique sont si personnels, si étroitement liés à leur sujet que leur sort ne peut être que le même⁵²⁵. Cette théorie a inspiré d'autre part, ainsi que nous l'avons vu, le tribunal arbitral de réclamations anglo-américain dans l'affaire des Îles Hawaï.

On peut se demander tout d'abord si la démarche est bien fondée, qui assimile les conséquences juridiques déployées par un acte illicite aux droits et devoirs fondamentaux qui s'imposent à l'État dès son entrée dans la vie internationale, ou aux droits et obligations fondés sur un titre spécifique, tel qu'un traité d'alliance ou de garantie, et qui supposent réunies certaines qualités dans la personne de leur sujet. Si ceux-ci paraissent bien attachés à leur titulaire, en tant que manifestations de la personnalité internationale de l'État ou comme effets d'un rapport juridique établi *intuitu personae*, celles-là se meuvent cependant sur un autre plan. De plus, indépendamment des réserves qu'appelle le rapprochement de notions dissemblables dans le cadre d'une explication théorique uniforme, la thèse des droits et obligations hautement personnels ne peut pas, en raison de son caractère civiliste, s'appliquer sans autre au domaine de la succession d'États en matière de responsabilité internationale. Une construction reposant sur une analogie avec une institution propre au droit privé interne n'a pas, en effet, sa place naturelle

⁵²³ « Haftung ex delicto und quasi ex delicto erzeugt wie im Privatrecht in der Regel rein persönliche Rechte, bei denen keine Succession stattfindet » (Max Hübner, Die Staaten-succession. Völkerrechtliche und Staatsrechtliche Praxis im XIX Jahrhundert, Leipzig, 1898, p. 65). « Berechtigungen und Verpflichtungen aus Quasikontrakt, Delikt und Quasidelikt sind stets höchstpersönlicher Natur und erlöschen mit dem Wegfall der Persönlichkeit, zu deren Gunsten oder Lasten sie begründet waren... » (W. Schönborn, Staatensukzession, Handbuch des Völkerrechts, 2. Band, 5. Abteilung, Stuttgart, 1913, p. 95 ; V. aussi pp. 49 et 76).

⁵²⁴ *Rec.* 1929, I, pp. 315 et s., plus particulièrement p. 374.

⁵²⁵ *Annuaire*, 1931, I, p. 190. V. aussi M. Udina, *La succession des États quant aux obligations internationales autres que les dettes publiques*, *Rec.* 1933, II, p. 766 et s., et K. Marek, *Identity and Continuity of States in Public International Law*, Genève, 1954, p. 11.

sur le terrain du droit international public, où une terminologie identique recouvre une situation tout à fait différente.

On a soutenu d'autre part l'argument que l'État successeur ne peut pas être rendu responsable des actes contraires au droit commis par l'État antérieur, car il n'acquiert que le territoire de cet État et non pas l'État lui-même ou son gouvernement⁵²⁶. Cette théorie, défendue par Hurst, a été critiquée par Hyde, qui s'oppose à la distinction qu'elle implique entre le territoire et le gouvernement de l'État prédécesseur⁵²⁷. S'il est vrai, selon cet auteur, que le territoire de l'État ne peut jamais commettre par lui-même un délit, il n'est pas moins vrai que la souveraineté territoriale constitue la base du pouvoir étatique; c'est sur elle que prend appui le gouvernement pour exercer son autorité, de sorte que l'acte illicite ne peut pas être séparé du territoire où s'exercent les compétences de l'État auquel il est imputé. Hyde en conclut que le territoire de l'État disparu devrait, tout au moins à certaines conditions, offrir le moyen de réparer le préjudice causé par cet État lorsqu'il y exerçait sa souveraineté⁵²⁸.

Mais la théorie de Hurst, comme la proposition issue de la critique de Hyde, doit, à notre avis, être écartée. La première, outre le fait qu'elle vise plus particulièrement l'hypothèse de l'annexion, est fondée sur une distinction arbitraire. Le phénomène que le droit international qualifie de succession d'États ne consiste pas seulement dans l'acquisition par un État du territoire appartenant à un autre État. Il s'analyse, ainsi que nous l'avons montré au début de cette étude, dans la substitution d'un ordre juridique étatique à un autre sur un territoire déterminé. L'extension territoriale de l'État nouveau n'est que la cause de la substitution. Mais cette théorie soulève encore une objection d'un autre ordre en tant qu'elle sert de légitimation et d'encouragement à une politique d'intervention dont les grandes Puissances ont usé en maintes circonstances détestables au cours du XIX^e siècle et jusque dans la première moitié du 20^e siècle⁵²⁹.

⁵²⁶ Hurst, *op. cit.*, p. 178.

⁵²⁷ C. C. Hyde, *International Law, « Chiefly as Interpreted and Applied by the United States »*, vol. I, Boston, 1945, p. 437 et s.

⁵²⁸ « That territory should be made the means of redressing wrongs necessarily attributable to the exercise of sovereignty within it is, therefore, believed to be a proposition worthy of the faithful consideration of the international society ». Hyde est, à notre connaissance, le seul auteur à préconiser sinon le transfert de la responsabilité, du moins celui de l'obligation de réparer qui en dérive.

⁵²⁹ Hurst s'exprime sans détours sur ce point. Après avoir relevé que l'obligation pour l'État successeur d'assumer une responsabilité pour les actes illicites de l'État prédécesseur constituerait un principe injuste et déraisonnable, il écrit : « Such a principle would enable a small and backward State to withstand all pressure from a better government and more advanced neighbour, and would act as a direct encouragement to any such backslider among the family of nations to render itself secure from intervention and absorption by perpetuating anarchy and misrule within its borders. The more the condition of such a State cried aloud for intervention for the sake of the inhabitants of the country, whether native or foreign the more would neighbouring governments be held back from necessary action by the contemplation of the burdens it might entail. In short, if there were any such rule of international law, it would merely set a premium on misgovernment » (Hurst, *op. cit.*, p. 178).

La thèse opposée, qui veut rattacher l'acte illicite au territoire, « dépersonnalise » en quelque sorte l'obligation qu'il engendre. S'il n'est pas contestable que la souveraineté territoriale forme l'assise des pouvoirs de l'État, cette constatation ne saurait pour autant justifier une construction liant au sol l'obligation délictuelle au même titre que les obligations de nature réelle contenues par exemple dans un traité concernant la fixation d'une frontière ou l'exploitation d'un cours d'eau. Cette théorie, qui ne trouve d'ailleurs aucun appui dans la pratique diplomatique ou arbitrale, est trop artificielle pour pouvoir être retenue.

S'il était nécessaire de trouver une assise logique à la non-transmission des droits et obligations dérivant de la responsabilité internationale, il faudrait sans doute faire appel à la règle bien établie en droit des gens, selon laquelle l'État n'est pas responsable, en principe, pour le fait d'autrui. Si l'on met à part la responsabilité « indirecte » de l'État protecteur pour l'État protégé, de l'État mandataire pour le territoire sous mandat et de l'État administrant pour le territoire sous tutelle, responsabilité qui est réalisée en tant que le premier représente le second dans ses rapports internationaux, un État ne répond pas des actes contraires au droit accomplis par un autre État. C'est donc en dernière analyse en vertu du principe de l'égalité des États, qui rend chacun d'eux pleinement capable et par conséquent seul responsable de ses actes, que les droits et obligations engendrés par une transgression de la norme internationale ne passent pas de l'État prédécesseur à l'État successeur⁵³⁰.

Tout autre est bien entendu la situation lorsque l'État successeur maintient l'état contraire au droit sans faire usage des moyens dont il dispose pour y mettre fin. Tel serait le cas, notamment, si l'État successeur poursuivait les travaux entrepris par l'État antérieur sur un fleuve international en violation des règles du droit de voisinage ou, pour reprendre un exemple cité par Udina, s'il ne supprimait pas une mesure législative ou administrative prise par l'ancien souverain contrairement à des obligations fondées sur le droit international général⁵³¹. Mais, comme nous l'avons vu à propos de l'affaire concernant l'exemption du Haghios Nicolaos du paiement des droits de phares jugée par le tribunal arbitral franco-hellénique, la responsabilité qui incombe dans des cas de ce genre à l'État successeur n'est pas une responsabilité « héritée » de l'État prédécesseur, mais une responsabilité nouvelle. L'État successeur ne reprend pas, ce faisant, des obligations délictuelles de l'État antérieur. Il n'y a donc pas, *stricto sensu*, succession d'États.

Demeure réservée la question de savoir si et, le cas échéant, dans quelles limites l'État successeur pourrait faire l'objet de réclamations de la part d'États tiers en vertu du principe de l'enrichissement illégitime. La doctrine admet généralement que cette règle, à laquelle les

⁵³⁰ Dans ce sens : L. Cavare, *Le droit international public positif*, tome I, Paris, 1961, p. 379.

⁵³¹ Udina, *op. cit.*, p. 768.

tribunaux administratifs d'organisations internationales et les tribunaux arbitraux ont eu l'occasion de se référer en d'autres circonstances, pourrait corriger ce qu'a souvent d'inéquitable l'absence de succession aux obligations découlant d'un acte internationalement illicite⁵³². Si la mise en œuvre du principe de l'enrichissement illégitime ne doit pas, selon nous, être exclu d'emblée en cette matière, du moins convient-il de l'accueillir avec la plus grande prudence. L'adage prohibe en effet l'enrichissement sans cause. Or cette notion est difficile à cerner et, si l'application de la règle n'est déjà pas chose aisée en droit privé, elle le sera d'autant moins en droit des gens où le point de savoir si est sans cause l'enrichissement acquis par l'État successeur du fait qu'il ne reprend pas les obligations délictuelles de l'État prédécesseur risque de se heurter à de grandes difficultés.

Demeurent également réservés les cas où l'État prédécesseur a reconnu, unilatéralement ou conventionnellement, sa responsabilité. La transmission des obligations nées de l'acte illicite, préconisée alors par la doctrine⁵³³, répondrait à des considérations de justice et d'équité. Elle ne saurait cependant être considérée comme l'expression d'une règle généralement établie.

Il convient donc avant d'aborder la section deux de préciser et de bien mettre en lumière le cas où l'État successeur, malgré les moyens qu'il possède, ne s'est pas mis à réparer et à redresser la situation illégale provoquée par l'État prédécesseur. Dans ce cas, on pourra mettre en cause la responsabilité juridique de l'État successeur.

De même qu'il faudra rappeler de la sentence arbitrale du 24 juillet 1956 dans l'affaire franco-hellénique des phares⁵³⁴, où le Tribunal arbitral franco-hellénique a considéré que l'État successeur sera tenu de réparer les dommages causés par son prédécesseur, au cas où il a manifesté qu'il entendait succéder aux droits et obligations de l'État prédécesseur dans un domaine déterminé, et n'a pas mis fin à la violation de la loi et à la situation illégale provoquée par l'État prédécesseur, et n'a pas procédé à corriger la situation et à réparer. Dans ce cas, l'État successeur devient responsable des actes commis par l'État prédécesseur.

C'est ce qu'a constaté aussi la C.I.J. à propos de la Slovaquie, dans l'arrêt relatif au projet Gabčíkovo-Nagymaros, arrêt du 25 septembre 1997 dont on a déjà discuté⁵³⁵.

⁵³² Ainsi Udina, *op. cit.*, pp. 769-770; D. P. O'Connell, *The Law of State Succession*, Cambridge, 1956, p. 206; A. Verdeoss, *op. cit.*, p. 198.

⁵³³ Ainsi E. H. Feilchenfeld, *Public Debts and State Succession*, New York, 1931, pp. 728 ss.; D. P. O'Connell, *op. cit.*, p. 201; L. Oppenheim-H. Lauterfacht, « International Law », vol. I, 8^o éd., London, 1957, pp. 162-163. Il ressort d'autre part des considérants de la sentence rendue par le tribunal arbitral franco-hellénique dans l'affaire des feux de Spada et d'Élaphonissi que la réclamation de la société Collas et Michel aurait connu sans doute un autre sort si elle avait été reconnue (cf. Cour permanente d'Arbitrage, sentence, p. 81). V. également la décision du tribunal arbitral de réclamations anglo-américain dans l'affaire Brown (Nielsen's Report, p. 200).

⁵³⁴ Tribunal arbitral franco-hellénique, affaire des phares, sentence du 24 juillet 1956, *R.S.A.*, vol. XII, p. 161.

⁵³⁵ Voir note n^o 485, 486 et 487.

Section 2

Attitude de l'État turc suite à sa création en 1923 et conséquences en tant qu'État successeur de l'Empire ottoman

Selon les critères du droit international public, est-il possible de considérer comme juridiquement responsable du génocide des Arméniens l'État turc actuel ? Et est-ce que la Turquie peut être réellement considérée comme successeur de l'Empire ottoman ? Certains obstacles rendent difficile une réponse positive.

De même, est-ce que la Turquie était en position de réparer la situation illicite provoquée par l'Empire ottoman ? Et quelle a été son attitude envers les Arméniens suite à sa création en 1923 ?

§ 1. – L'impasse d'une responsabilité juridique de l'État turc

Le 10 août 1920, à la fin de la Première Guerre mondiale, le traité de Sèvres partage l'Empire ottoman ; il prévoit un Kurdistan et une Arménie indépendants, attribue la Thrace orientale et la région de la mer Égée à la Grèce et met les territoires arabes sous contrôle de la France et de la Grande-Bretagne.

Entre 1920 et 1923, Mustafa Kemal Atatürk mène la guerre républicaine destinée à récupérer une grande partie des territoires perdus par le traité de Sèvres. Finalement, le 24 juillet 1923, le traité de Lausanne revient sur le traité de Sèvres en attribuant toute l'Anatolie et la Thrace orientale à la Turquie ; les minorités grecque et arménienne résiduelles sont chassées, sauf à Istanbul.

L'Empire ottoman démantelé donc en 1923 par le traité de Lausanne, la Turquie née alors de ce démantèlement. La question essentielle qui se pose, porte sur les liens juridiques entre l'Empire ottoman et la Turquie. Peut-on considérer juridiquement que la Turquie est responsable des actes internationalement illicites commis par l'Empire ottoman ? Le traité de Lausanne a-t-il introduit une rupture qui empêche une recherche de responsabilité de la Turquie ou bien, au contraire, y a-t-il une solution de continuité ? Une telle interrogation a une importance primordiale dans la mesure où, à défaut d'identité d'État, la responsabilité internationale n'est pas transmise⁵³⁶. Dès lors, si la Turquie est considérée comme un État nouveau par rapport à l'Empire ottoman, il ne

⁵³⁶ Voir à propos des successions d'États, J.-P. Monnier, « La succession d'États en matière de responsabilité internationale », *A.F.D.I.*, 1962, p. 65 ; B. Stern, « Responsabilité internationale et succession d'États », in *Liber Amicorum G. Abi-Saab*, éd. Martinus Nijhoff, Massachusetts, 2001, p. 327.

sera pas possible de lui imputer la responsabilité du génocide des Arméniens incombant à l'Empire ottoman. La solution sera inverse si l'on considère au contraire que l'Empire ottoman et la Turquie sont des États identiques.

Cette question renvoie à la problématique plus générale de la succession d'États qui n'est pas résolue par des règles claires en droit international. La solution à ces problèmes se conçoit généralement de manière très pragmatique. Dans le cas de la Turquie, il nous semble nécessaire de parler non pas de *succession* d'États mais de *continuation* d'État. Il y a succession d'États lorsqu'à la place d'un État dit prédécesseur apparaît un nouvel État appelé État successeur. Il y a continuation, à l'inverse, lorsque l'État reste le même en dépit de modifications portant par exemple sur l'étendue de son territoire ou sur son nom⁵³⁷. Dans ces conditions, il paraît possible de considérer la Turquie non pas comme le successeur de l'Empire ottoman – une telle terminologie ne serait pas appropriée – mais comme le véritable continuateur de l'Empire défunt ce qui résulte d'une situation d'identité d'État.

Une telle solution se heurte certes à certains obstacles. En effet, la Turquie a perdu, par rapport à l'Empire ottoman, des territoires placés pour la plupart sous mandat des Puissances alliées (et devenus entre temps indépendants). Le nom a changé. Une République a pris la place d'un Empire. Il y a eu des migrations de populations. Enfin, le gouvernement kémaliste qui avait pris les rênes de la Turquie indépendante a affirmé, dès les débuts du pacte national, sa rupture avec le gouvernement ottoman de Constantinople⁵³⁸.

Il existe néanmoins des arguments qui permettent de considérer sérieusement l'État turc surgi du traité de Lausanne comme étant identique à l'État existant à l'époque de l'Empire ottoman. Deux arguments de poids peuvent être avancés.

En premier lieu, le traité de Lausanne, qui régla le sort de l'Empire ottoman, a été conclu entre les Puissances alliées et la Turquie⁵³⁹. Dans ce traité, duquel la Turquie moderne est sortie, l'État a été clairement traité comme un État identique à l'Empire ottoman.

L'un des critères déterminants pour juger de l'identité d'État est en effet l'*opinio juris* de la communauté internationale. Comme le dit très bien B. Stern, « sera un État successeur, l'État reconnu comme tel par l'acceptation générale de la communauté internationale. Sera un État continuateur, l'État reconnu comme tel par l'acceptation générale de la communauté

⁵³⁷ Voir, B. Stern, « La succession d'États », *R.C.A.D.I.*, 1996, vol. 262, p. 9, spéc. p. 40.

⁵³⁸ Voir, E. Zamuner, « Le rapport entre Empire ottoman et République turque face au droit international », *J. history of international law*, 2004, vol. 6, n° 2, p. 209.

⁵³⁹ Ce qui fait dire à J. Verhoeven (« Le peuple arménien et le droit international », in *Tribunal permanent des peuples, le crime de silence, le génocide des Arméniens, op. cit.*, p. 279) que « l'identité d'État paraît ressortir des termes mêmes des traités de Sèvres et de Lausanne ». V. aussi, G. Cansacchi, « Identité et continuité des sujets internationaux », *R.C.A.D.I.*, 1970, II, p. 1, spéc. p. 29, note 6.

internationale »⁵⁴⁰. Il ressort de l'esprit et de la lettre du traité de Lausanne que la Turquie a été perçue et considérée par les États signataires comme l'État continuant juridiquement l'Empire ottoman. Dans ce sens, une sentence arbitrale relative à la dette publique ottomane rendue en 1925 en vertu du traité de Lausanne a reconnu que la Turquie continuait l'Empire ottoman⁵⁴¹. L'arbitre, E. Borel, a décidé dans cette sentence que « La situation juridique de la Turquie n'est nullement identique à celle des autres États intéressés.

En droit international, la République turque doit être considérée comme continuant la personnalité de l'Empire ottoman. C'est à ce point de vue qu'évidemment le traité de Lausanne de 1923 se place, preuve en soient, les articles 15, 16, 17, 18 et 20⁵⁴² qui n'auraient guère de sens si, aux yeux des Hautes Parties contractantes, la Turquie était un État nouveau, au même titre que l'Iraq ou la Syrie »⁵⁴³.

En second lieu, un critère objectif permet d'asseoir la thèse de l'identité d'État. Pour reprendre les expressions employées par B. Stern, il y a, entre l'Empire ottoman et la Turquie, persistance du même « noyau », de la même « matrice fondamentale »⁵⁴⁴. Ainsi, la Turquie conserve-t-elle son « foyer historique »⁵⁴⁵, c'est-à-dire le territoire d'origine de l'Empire ottoman d'où sont parties toutes les conquêtes successives⁵⁴⁶. Un arrêt de la Cour de district d'Amsterdam va précisément dans ce sens⁵⁴⁷. Même si la Turquie a subi par rapport à l'Empire ottoman de nombreuses pertes territoriales, le noyau dur du territoire, c'est-à-dire l'Anatolie, a subsisté.

On peut déduire de l'ensemble de ces éléments que, sur le plan de la responsabilité internationale du fait du génocide des Arméniens, la Turquie endosse la responsabilité des actes

⁵⁴⁰ « La succession d'États », *op. cit.*, p. 85.

⁵⁴¹ *Rec. des sentences arbitrales*, 1925, 1, p. 529.

⁵⁴² Articles par lesquels la Turquie renonce à tout droit et prétention sur certains territoires comme l'île de Rhodes, Chypre ou l'Égypte.

⁵⁴³ Voir aussi, A.-N. Sack, *Les effets des transformations des États sur leurs dettes publiques et autres obligations financières, Traité juridique et financier*, Sirey, Paris, 1927, 184 p ; trouvable aussi sur le site suivant : http://www.odiousdebts.org/odiousdebts/publications/dettes_publicues.html.

⁵⁴⁴ *Op. cit.*, p. 80.

⁵⁴⁵ Pour reprendre l'expression employée spécifiquement à propos de la Turquie par D. Alland et alii, *Droit international public*, PUF, Paris, 2000, p. 118.

⁵⁴⁶ De plus, comme le dit S. Toriguian (*The Armenian question and international law*, La Verne Press, 2^e édition, 1988, p. 111), « In the former Ottoman Empire the Turks constituted the dominant race in terms of power. They were the government and the power in the country, and the rule of the Sultan and his followers, as much as the rule of the Young Turks during the First World War, was basically Turkish rule. Many of the Young Turkish leaders later took part in the nationalist movement and became the founders of the Republic. The entire Turkish population was incorporated into the Turkish Republic, in accordance with the Turkish National Pact. It is therefore easy to see the matter of fact identity of the personality of the Turkish Republic with the personality of the former Ottoman Empire ».

⁵⁴⁷ 21 juin 1926, cité par E. Zamuner, « Le rapport entre Empire ottoman et République turque face au droit international », *J. history of international law*, 2004, vol. 6, n^o 2, pp. 229-230 : « Although Turkey was no longer an Empire but a Republic and its size had been considerably curtailed after the Great War by loss of territory, yeti t could not be considered that the Republic was not the successor of the Empire. The remaining part, which was the main portion of the country, was the continuation of the State which, under another form of government and larger in size, had formed Turkey, and it had retained all its rights and duties except such as were attached to the lost territories ».

commis par l'Empire ottoman en 1915 car il n'y a aucune rupture entre ces deux entités qui forment en réalité le même État⁵⁴⁸.

§ 2. – *L'éventuelle existence d'une responsabilité morale de l'État turc*

La responsabilité de l'État turc ne peut être que morale ?⁵⁴⁹ Qu'entendre par responsabilité morale ? Cette responsabilité est celle qui n'entraîne aucune conséquence de droit (pas de sanction coercitive, pas de réparations pécuniaires). Une responsabilité est morale lorsqu'elle renvoie à la conscience, au sentiment propre de responsabilité ou de culpabilité. La responsabilité morale sollicite le for intérieur.

Ces remarques, qui valent pour un individu, sont transposables à un État. Dans cet ordre d'idée, l'État turc est moralement responsable du génocide commis envers les Arméniens. Quelle morale ? Celle qui dérive des lois de l'humanité, qui consiste à déclarer fautive l'extermination d'un peuple, qui réprime la conception, l'organisation et la réalisation de massacres et de déportations de masse en vue de faire disparaître une population. Ce n'est pas une morale chrétienne ou religieuse. C'est une morale laïque dérivant d'une certaine conception de l'humanité reposant sur le respect de la vie. Il y a certes de nombreux États qui se sont bâtis sur des guerres et des massacres. La naissance d'un pays ou d'une nation se fait le plus souvent dans la violence. Mais la Turquie a franchi un palier en se construisant sur la base d'une extermination méthodique des éléments non Turcs. C'est une faute au regard de la morale, en vertu des lois de l'humanité.

De même qu'il est impossible d'engager la responsabilité juridique de l'État turc, il n'est pas envisageable de le contraindre à verser des réparations et à opérer des restitutions. Des demandes de réparations ont été faites très tôt, dès avant la fin de la guerre⁵⁵⁰. Après l'armistice, durant la conférence de la paix de Paris en 1919, la délégation arménienne a présenté une revendication

⁵⁴⁸ En ce sens, voir J. Verhoeven, *op. cit.*, pp. 278-279. Pour ce dernier auteur, « l'identité de l'État est acquise lorsque ses éléments constitutifs – territoire, population, autorité indépendante – ne sont pas substantiellement modifiés [...] Quels qu'aient été les bouleversements consécutifs à la révolution kémaliste en Turquie ou au démantèlement de l'Empire ottoman, il ne paraît guère douteux à ce titre que l'État turc d'après la Première guerre mondiale est identique à celui qui s'engagea aux côtés de l'Allemagne à l'aube de celle-ci ». Voir cependant, en sens contraire, Ph. Weckel, *R.G.D.I.P.* 2000, p. 488.

⁵⁴⁹ C'était l'une des conclusions du rapport Vandemeulbroucke selon lequel « Une reconnaissance du génocide n'est pas dépourvue d'utilité, mais elle ne peut avoir de conséquences que sur le plan moral, à savoir le rétablissement du droit du peuple arménien à la reconnaissance historique d'un préjudice qui lui a été causé, ainsi que de son histoire et de sa culture, ce que l'État turc jusqu'ici refuse obstinément. La question arménienne n'aura donc pas de suites juridiques internationales, mais des conséquences morales, qui peuvent seulement conduire à une solution sur le plan d'une approche politique ouverte ». Quant à lui, T. Akcam pense qu'il « est plus important de considérer le problème comme une obligation morale qu'une obligation légale », entretien publié dans *France-Arménie*, mars/avril 2005, p. 57.

⁵⁵⁰ P.-M. Mahokian, *Les nationalités et la société des nations. Les réparations politiques, pénales et pécuniaires dues aux Arméniens*, Daragon, Paris, 1918, 38 p.

portant sur l'indemnisation des préjudices subis. De telles demandes n'ont pas été suivies d'effet. Le traité de Sèvres, à son article 144, prévoyait des restitutions⁵⁵¹. Mais ce traité n'est jamais entré en vigueur remplacé qu'il a été par le traité de Lausanne ne prévoyant à l'inverse aucune restitution ni réparation. Aujourd'hui encore, d'aucuns appellent à des réparations, comme par exemple le partie *Daschnak*.

Certains partisans de la cause arménienne ou des membres de la communauté arménienne estiment que le génocide ne saurait être sans conséquences civiles⁵⁵². Des restitutions de terres sont demandées et des indemnisations faisant suite aux spoliations et confiscations sont exigées. De telles demandes sont pourtant vouées à l'échec. Il n'y aura jamais de jugement international « condamnant » la Turquie. Elle seule, de manière volontaire, pourrait décider unilatéralement de verser des indemnisations et d'opérer des restitutions. Une telle éventualité est, en l'état, totalement irréaliste.

Il est donc préférable de se conformer à la résolution du Parlement européen du 18 juin 1987 qui précise que « la reconnaissance de ces événements historiques en tant que génocide ne peut donner lieu à aucune revendication d'ordre politique, juridique ou matérielle à l'adresse de la Turquie d'aujourd'hui ». La reconnaissance du génocide est donc pensable seule indépendamment des réparations⁵⁵³.

En considérant donc que l'État turc actuel est effectivement le successeur ou bien, plus précisément, le continuateur de l'Empire ottoman, il convient alors à ce stade d'étudier l'attitude de la Turquie suite à sa création en 1923 pour voir si les conditions de sa responsabilité juridique, pour les faits internationalement illicites commis par son prédécesseur l'Empire ottoman, sont valables.

⁵⁵¹ Voir S. Toriguian, *The Armenian question and international law*, La Verne Press, Ontario, 2^e éd., 1988, p. 85 et s.

⁵⁵² Dans ce cadre, le « Collectif 2015 : réparation » a été mis en place en 2004 avec pour mission de réunir un collectif d'experts en vue d'établir un Livre blanc dressant l'ensemble des préjudices subis par les Arméniens pendant le génocide de 1915.

⁵⁵³ Il serait cependant théoriquement envisageable d'introduire des actions en justice contre des particuliers qui sont aujourd'hui propriétaires de biens spoliés durant le génocide (notamment des biens immobiliers) en vue d'obtenir leur restitution. De telles actions pourraient être introduites devant les tribunaux turcs (voir J. Verhoeven, « The Armenian genocide and international law », *op. cit.*, p. 153). Outre des problèmes de fond, de telles actions soulèvent des problèmes de preuve. Comment, en effet, prouver l'existence d'une spoliation remontant à plus de 90 ans sachant que les preuves ont le plus souvent disparu ? Un autre problème vient des délais pour agir en justice. De telles actions se heurtent normalement à la prescription (pour la restitution des rentes d'assurance-vie). En somme, ces actions en justice sont très difficilement praticables.

§ 3. – *L'attitude de la Turquie suite à sa création en 1923*

Rappelons que les conditions d'une éventuelle responsabilité de l'État successeur pour des faits internationalement illicites commis par l'État prédécesseur résident dans le fait que, malgré les moyens et les ressources qu'il possède, il s'est abstenu à réparer et à restaurer la situation illégale mise en place par son prédécesseur, et de plus, il a manifesté qu'il entendait succéder aux droits et obligations de l'État prédécesseur, de même qu'il a poursuivi à adopter une mentalité et une attitude politique comparable à celle suivie par son prédécesseur.

De là, et vue que l'État turc actuel est considéré comme l'État successeur de l'Empire ottoman, il convient de mettre en lumière les faits et les politiques entretenus par la Turquie suite à sa création en 1923 à l'encontre des Arméniens, afin d'établir sa responsabilité éventuelle pour les massacres de 1915⁵⁵⁴.

L'accession des Kémalistes en 1922 au pouvoir, a donné de l'espoir que le nouveau régime allait réparer les erreurs et les fautes commises dans le passé ainsi que les dommages causés.

Mais brièvement, c'était clairement révélé que le nouveau pouvoir allait être une continuité de son prédécesseur. Les positions essentielles dans l'Etat turc étaient conférées à des membres du Parti des Jeunes Turcs. Même la majorité du gouvernement était formée par des membres du même Parti précité. Le président du Parti National de la Défense, fondé par Kemal Atatürk, était Shérif Bey, ami fidèle de Talât et responsable de plusieurs massacres commis lors du génocide de 1915.

En plus, l'Assemblée Nationale a votée plusieurs lois légalisant l'appropriation des biens Arméniens laissés à cause des opérations de massacres. C'est sorte de lois qui peuvent être qualifiées de « légalités illégales ».

Parmi ces lois, celle du 8 janvier 1920⁵⁵⁵ et 20 avril 1922, où ces lois ont considéré les biens Arméniens comme « *abandonnés* » afin de faciliter leur confiscation. L'article premier de cette loi prévoyait la confiscation en Cilicie de tous les biens appartenant aux personnes qui avaient 'quitté' la région. De même que la loi du 25 avril 1923 qui étendait la confiscation à tous les Arméniens, quels que soient les motifs ou la date de leur départ du pays ; la loi de septembre 1923, article 2, interdisait le retour des Arméniens en Cilicie et dans les provinces de l'Est (Arménie Occidentale) ; la loi du 23 mai 1927 excluait de la nationalité turque tous ceux qui,

⁵⁵⁴ Voir, G. Chaliand et Y. TERNON, *Tribunal permanent des peuples, Le crime de silence, le génocide des Arméniens*, Champs Flammarion, Paris, 1984, 382 p.

⁵⁵⁵ Voir, Kavanin Mecmuasi, I, p. 482 el Takvimi-Vekayi N° 3747.

lors de la guerre de l'indépendance, n'y ont pas pris part ou qui sont restés à l'étranger entre le 24 juillet 1923 (Traité de Lausanne) et la date de la promulgation de cette loi⁵⁵⁶.

L'existence des milliers des Arméniens de partout dans le monde, prouve clairement que les massacres qui se sont déroulés en 1915, continuent à faire leurs effets et n'ont jamais été réparés.

La population arménienne compte aujourd'hui environ 10 millions d'Arméniens, dont presque 3 millions vivent en Arménie, le reste est répartie dans des pays comme la Russie, les États-Unis, la France, l'Iran, la Géorgie, la Syrie, le Liban, le Haut-Karabagh, l'Argentine, l'Ukraine, la Jordanie, l'Ouzbékistan, la Turquie, l'Allemagne, le Canada, le Brésil, la Grèce, l'Australie, le Turkménistan, la Hongrie, la Biélorussie, le Kazakhstan, l'Irak, l'Uruguay, le Royaume-Uni, la Bulgarie, la Belgique, la République Tchèque, le Venezuela. Les populations d'origine arménienne distribuées de partout dans le monde, subissent continuellement et graduellement la perte de leur identité nationale arménienne.

Cependant, la confiscation et la destruction des propriétés du peuple arménien et de leur mémoire historique ont été poursuivies. Ces actes visaient à détruire la preuve de l'existence des Arméniens dans l'Asie mineure pour 20 siècles.

Les biens Arméniens furent saisis en 1915 par le gouvernement jeune-turc et le Trésor ottoman en reçut des inventaires détaillés. On délivra même des certificats pour les avoirs des Arméniens tués ou déportés. L'argent arménien, comme l'or juif d'Hitler, quitta la Turquie et fut placé dans des banques en Autriche et en Allemagne. Après la guerre, dans un mémorandum officiel présenté au Premier ministre britannique, Ramsay Macdonald, sur les raisons de venir en aide aux réfugiés Arméniens, Sir James Baldwin, l'ancien Premier ministre, et Herbert Asquith, les auteurs du texte, écrivent au paragraphe 4 :

« La somme de cinq millions de livres or turques (ce qui représente environ 30 kilogrammes d'or) déposée en 1916 par le gouvernement turc à Berlin à la Reichsbank, et reprise par les Alliés après l'Armistice, était en grande partie (peut-être en totalité) de l'argent arménien. Après la déportation des Arméniens en 1915, leurs comptes courants et leurs comptes d'épargne furent transférés, sur ordre du gouvernement, au Trésor d'Etat à Constantinople »⁵⁵⁷.

Les premiers comptes et autres avoirs bancaires Arméniens furent confisqués dans les provinces puis transférés sur ordre du gouvernement à Constantinople.

⁵⁵⁶ Voir à ce propos, Kevork K. Baghdjian, *The Confiscation of Armenian Properties by the Turkish Government said to be abandoned*, Beyrouth, 2010 ; <http://www.eafjd.eu/spip.php?breve2701>.

⁵⁵⁷ Shavarsh Toriguian, *The Armenian Question and International Law*, éd. Hamaskaïne, Beyrouth 1973, pp. 107-108, citant André Mandelstam, *La Société des Nations et les Puissances devant le problème arménien*, réédition, Beyrouth, 1970, pp. 489-493.

Puisqu'il existe des traces officielles des comptes, quand les banques turques publieront-elles les noms des Arméniens dont l'argent ne fut jamais réclamée ? Quand le gouvernement turc sortira-t-il de ses archives les registres portant les listes des biens Arméniens confisqués ?

En plus du massacre et de l'expulsion de plus de deux millions d'individus, le gouvernement turc a volé les avoirs des Arméniens, confisqué leurs biens et détruit leurs monuments historiques. Collectivement, ces actes représentent un immense transfert illégal de capitaux individuels et communautaires de la population arménienne vers les populations turque et kurde dans le cadre d'un crime planifié.

L'avidité des Jeunes- Turcs ne se satisfaisait pas des comptes en banque. En 1916, au cours d'une conversation avec Henry Morgenthau, le ministre de l'Intérieur Talât Pacha demanda au courageux ambassadeur des Etats-Unis s'il aurait l'amabilité de lui fournir une liste complète des noms des Arméniens qui possédaient des polices d'assurance-vie dans des compagnies américaines parce que, expliqua Talât, ils sont presque tous morts sans laisser d'héritiers et l'argent de ces comptes devrait donc légitimement passer au gouvernement ottoman⁵⁵⁸. Le gouvernement adressa des notes officielles à toutes les compagnies du monde qui travaillaient avec des clients de l'Empire ottoman en leur demandant une liste exhaustive de tous les Arméniens qui possédaient une assurance-vie. À ce sujet, la publication récente, dans le quotidien *Le Monde* et d'autres journaux, d'articles concernant les demandes faites aux compagnies d'assurances d'ouvrir leurs archives sur les assurances-vie contractées par des Juifs avant et pendant l'Holocauste devrait revêtir une importance toute particulière pour ceux qui s'intéressent aux droits des Arméniens victimes du génocide.

En plus des comptes en banque, des actions, des bons et des polices d'assurance, qui représentent des capitaux, quelles propriétés les Arméniens possédaient-ils dans la Turquie ottomane ? Bien sûr, leurs maisons individuelles ; il n'existe cependant pas de chiffres sur le nombre total de familles qui étaient propriétaires de leur logement. Il n'y a pas non plus d'estimations des biens fonciers possédés par les Arméniens, bien qu'ils fussent considérables dans les provinces. Nous disposons de plus de renseignements sur certaines localités que sur d'autres, mais un gros effort reste nécessaire pour pouvoir recenser ces biens. À ma connaissance, nous n'avons pas non plus de données, même approximatives, sur le nombre d'usines, d'entreprises, de boutiques et d'ateliers appartenant aux Arméniens.

En revanche, il existe une information sur les biens des communautés. Le Catholicosat de Cilicie conservait des données détaillées sur ses terres et ses bâtiments. Le Patriarcat arménien de Constantinople, représentant officiel de la communauté arménienne devant le sultan, conservait

⁵⁵⁸ Henry Morgenthau, *Mémoires*, Payot, Paris, 1919, p. 292, Baghdjian, *La confiscation, par le gouvernement turc, des biens Arméniens... dits «abandonnés»*, publié par l'auteur, Montréal, 1987, p. 70.

un inventaire des églises, monastères et écoles qui en dépendaient. En 1912, le gouvernement jeune-turc ordonna aux communautés minoritaires de dresser l'inventaire de tous leurs biens dans l'ensemble de l'Empire. Le patriarche Malakia Ormanian avait déjà fourni des dossiers avec les chiffres des églises, monastères, écoles et population Arméniens province par province dans l'appendice de son livre *L'Eglise arménienne*, publié pour la première fois en français en 1910. Plus tard, en 1913 et 1914, à la veille de la guerre, le patriarche dépêcha une mission spéciale dans les provinces pour préparer une étude mise à jour.

Cette information servit de base pour des calculs effectués après le génocide sur la destruction de la propriété arménienne. La liste d'Ormanian énumère 2039 églises apostoliques arméniennes en service dans l'Empire ottoman en dehors de Constantinople. Apparemment, ne sont pas inclus dans cette liste les édifices religieux appartenant aux catholiques et aux protestants, alors que les membres de ces deux communautés y figuraient. A la Conférence de la Paix de Paris en 1919, les chefs des deux délégations arméniennes, Avétis Aharonian et Boghos Noubar Pacha, présentèrent un rapport commun intitulé "Tableau approximatif des Réparations et Indemnisations pour les dommages subis par la Nation arménienne en Arménie de Turquie et dans la République arménienne du Caucase". On y mentionne 1860 églises, 229 monastères, 1439 écoles, 29 lycées et séminaires, et 42 orphelinats. Plus tard, des spécialistes ont apporté des modifications à ces chiffres: Kevork Mesrob, 2000 écoles; le révérend Adanalian, 452 églises protestantes ; Haygazn Ghazarian donne les chiffres de 2050 églises et de 203 monastères; Ardashes Der Khatchatourian cite 2300 écoles. Mais les chiffres les plus fiables sont ceux qui ont été soigneusement compilés par Raymond Kévorkian dans le volumineux ouvrage publié en 1992 et dont il était co-auteur avec Paul Paboudjian, *Les Arméniens dans l'Empire ottoman à la veille du génocide*. Les chiffres, qui s'appuient principalement sur les archives inédites du Patriarcat arménien de Constantinople pour les années 1913-1914, font état de 2538 églises, 451 monastères et 1996 écoles.

Aujourd'hui, en dehors d'Istanbul, les Arméniens ne possèdent que six églises, aucun monastère et aucune école. Qu'est-il advenu des 2500 autres et du reste des biens Arméniens ? Quelle est la valeur du patrimoine arménien perdu du fait du massacre et de l'exil systématiques ?

La perte la plus importante subie par le peuple arménien pendant le génocide, la vie des victimes, ne peut être calculée bien qu'on leur ait attribué un prix, comme nous le verrons plus loin. Les biens mobiliers et immobiliers furent soigneusement évalués dans le rapport commun présenté à la Conférence de la Paix à Paris. Se fondant sur le chiffre de 1 800 000 individus tués ou déportés, le "tableau approximatif" cherche à établir la valeur des possessions laissées par les Arméniens. La perte pour les ruraux, qui représentaient les trois quarts de la population totale,

comprenait: les bâtiments (maisons, écuries, granges, moulins); les terres cultivées et non cultivées; du matériel agricole; les biens personnels (meubles, vêtements, bijoux) ; les pertes en récoltes annuelles ; le bétail; les réserves de nourriture et de fourrage ; et le capital. L'ensemble s'élève à quelque 17 000 francs pour chacune des 270 000 familles arméniennes vivant dans le pays, soit un total de 4 milliards 600 millions de francs. La valeur des pertes subies par les 90 000 familles arméniennes vivant dans les grandes villes (en dehors de Constantinople) a été estimée à 36 000 francs par famille, soit un total de 3 milliards 235 millions de francs. La valeur proposée pour les milliers d'écoles, églises et autres bâtiments communautaires est sensiblement inférieure puisqu'elle ne s'élève qu'à 75 millions de francs. L'ensemble des pertes en biens et en main d'œuvre représente près de huit milliards de francs. À cela s'ajoute la valeur de la vie humaine, près de sept milliards de francs, ce qui équivaut à une valeur estimée à 5 000 francs par Arménien massacré. Le total global des dommages s'élevait, en francs de 1919, à 14,5 milliards. En francs d'aujourd'hui, cela se compterait en millions de milliards⁵⁵⁹.

La question des réparations pour les pertes subies par la communauté et les individus Arméniens pendant le génocide a été étudiée par plusieurs spécialistes. Les chiffres du patriarcat et le "Tableau" des Délégations arméniennes à la Conférence de la Paix ont servi de point de départ pour l'examen de la loi internationale concernant les confiscations de biens à la suite de crimes contre l'humanité. L'étude principale sur ces questions juridiques est *The Armenian Question and International Law* de Shavarsh Toriguian, publiée en 1988⁵⁶⁰ ; on trouve ce qui concerne les confiscations et les destructions des biens dans celle de Kévork Baghdjian, de 1987, *La saisie, par le gouvernement turc, des biens Arméniens... dits « abandonnés »*⁵⁶¹, qui inclut des études précédentes déjà mentionnées ainsi que celles concernant les biens soi-disant "abandonnés" des Arméniens par Lutfik Kouyoumdjian⁵⁶², de Fr. Krnazian⁵⁶³, Levon Vardan⁵⁶⁴, et Puzant Yeghiayan⁵⁶⁵.

⁵⁵⁹ Par exemple, la valeur d'un mouton entier était de 20 francs en 1919, alors qu'il coûterait aujourd'hui de vingt à trente fois plus. Kévork Baghdjian. *La confiscation*, pp. 204-205, convertit ces chiffres en francs de 1987 (au taux de 33,5 francs actuels pour un franc de 1919) et parvient à un total de 489 050 000 000 de francs.

⁵⁶⁰ Voir note 551.

⁵⁶¹ Krikor Zohrab s'est appuyé sur les renseignements qui lui ont été fournis pour publier à Paris un petit ouvrage, sous le pseudonyme de Marcel Léart, dans lequel une liste partielle de ce genre de propriétés est établie pour les régions de Sivas, Tokat, Amassia et Chabin Karahisar : *La question arménienne à la lumière des documents*, Paris, 1913, pp. 65-67, cf. Baghdjian, *La confiscation*, op. cit., pp. 206-207.

⁵⁶² Lutfik Guyumcean (Kouyoumdjian), *Lekial kouykerou hartsere* [La question des biens abandonnés], Almanach général de l'hôpital général, Istanbul, 1928, 1929, 1931, 1932, 1939.

⁵⁶³ E.G. Vardapet Krnazian "*Hayotz lek'ial kouykere* [Les biens abandonnés des Arméniens]", *Janaser*, Beyrouth, 15 juin 1968.

⁵⁶⁴ Lewon Vardan, *Haykakan tasnehinge yew Hayerou lekial kouykere* [Le 1915 arménien et les biens abandonnés des Arméniens], Beyrouth, 1970.

⁵⁶⁵ Biwzand Eliayean [Puzant Yeghiayan], "*Hayotz lekial kouyke Turkyo metch* ["Biens abandonnés" Arméniens en Turquie], dans *l'Histoire contemporaine du Catholicossat arménien de Cilicie 1914-1972* [en arménien], Beyrouth, 1975.

En mai 1915, le gouvernement ottoman publia, par l'intermédiaire de son ministre de l'Intérieur, un décret visant ses citoyens Arméniens intitulé « Directives administratives concernant les biens meubles et immeubles abandonnés par les Arméniens déportés à la suite de la guerre et de circonstances politiques exceptionnelles »⁵⁶⁶.

Le décret prévoyait la formation de comités spéciaux chargés de dresser des listes et des rapports concernant tous les biens "abandonnés", Ces biens devaient être placés en lieu sûr au nom des déportés. Des reçus de ces listes furent établis et remis aux Arméniens⁵⁶⁷. Certaines copies furent conservées par les commissions locales et d'autres transmises au Trésor ottoman. Les denrées périssables et les animaux furent vendus et l'argent déposé au nom des propriétaires Arméniens. La loi stipulait que les réfugiés Turcs de la guerre balkanique devaient être installés dans les maisons des Arméniens et sur leurs terres, et devaient être officiellement enregistrés. La terre et les maisons dont les réfugiés turcs ne voulaient pas devaient être vendues aux enchères publiques et les sommes déposées au nom des propriétaires Arméniens⁵⁶⁸.

En réalité, la plupart des biens mobiliers furent pillés par des bandes, et les maisons, les fermes, les terres et les magasins vendus au tiers de leur prix par des membres des commissions spéciales à leurs amis, et l'argent soit gardé par eux-mêmes, soit envoyé au Trésor central. Quatre mois plus tard, un second décret, daté de septembre 1915, précisait comment on pouvait revendiquer et obtenir des biens Arméniens « abandonnés »⁵⁶⁹.

Par la suite, la question fut soulevée dans le premier traité entre la nouvelle République d'Arménie et la Turquie, le traité de Batoum de juin 1918, qui reconnaissait les droits des propriétaires et garantissait un dédommagement approprié en cas de confiscation par le gouvernement⁵⁷⁰.

Les droits des Arméniens à revendiquer leurs biens officiellement inventoriés étaient encore soulignés dans l'article 144 du Traité de Sèvres d'août 1920. Il contenait des clauses concernant :

- 1) l'abrogation de la loi de 1915 sur les "biens abandonnés" ;
- 2) le retour des Arméniens chez eux ;
- 3) la restitution des entreprises et de tous les biens meubles et immeubles.

Des commissions d'arbitrage devaient être nommées par le Conseil de la Société des Nations pour examiner les revendications des Arméniens. Même si d'anciens sujets ottomans avaient acquis la citoyenneté d'autres pays, leurs biens et leurs intérêts en Turquie devaient leur être

⁵⁶⁶ Toriguian, *The Armenian Question and International Law*, op. cit., p. 118 et s.

⁵⁶⁷ Baghdjian, *La confiscation*, op. cit., pp. 287-288, en a reproduit deux d'Adana; bien d'autres ont été conservés.

⁵⁶⁸ Haygazn Ghazarian, *Tseghasban Turke* [Le Turc génocidaire], Beyrouth, 1968, pp. 227-235; S. Toriguian, *The Armenian Question and International Law*, op. cit., p. 118.

⁵⁶⁹ Toriguian, *The Armenian Question and International Law*, op. cit., p. 119.

⁵⁷⁰ Article 10 cité par Toriguian, op. cit., p. 119, tiré du périodique *Orient* du 13 octobre 1915, p.1.

restitués dans leur état originel. La Turquie était signataire du Traité de Sèvres comme la République d'Arménie et, même s'il ne fut jamais ratifié par les gouvernements signataires, des juristes affirment que les obligations qui y sont stipulées doivent être respectées. Les traités et accords suivants d'Alexandropol (décembre 1921), de Moscou (mars 1921), de Kars (octobre 1921) et d'Ankara (avril 1922), tous signés par la Turquie, comprenaient des clauses spécifiques sur les biens de minorités.

Bien sûr, ces clauses ne furent jamais respectées; pire, le gouvernement turc se mit à adopter de nouvelles lois sur les confiscations. L'accord d'Ankara avec la France, protégeant les biens des Arméniens de Cilicie après le retrait français, fut tourné en dérision par une nouvelle loi turque confisquant tous les biens "abandonnés" dans des zones "libérées" de l'ennemi. Un an plus tard, en avril 1923, juste avant la signature du Traité de Lausanne – qui "révisait" celui de Sèvres – une nouvelle réglementation, la "Loi sur les biens abandonnés", appelait à la saisie de toutes les possessions des Arméniens ne vivant plus en Turquie, quels que fussent les motifs ou les circonstances de leur départ. Mais le Traité de Lausanne, signé en juillet 1923, assurait, et assure encore, la protection des membres des minorités à condition qu'ils soient citoyens Turcs. Comme on le verra, rien n'empêchait la Turquie de priver certains groupes de leur citoyenneté. A la veille de son succès à Lausanne, qui marquait pratiquement l'enterrement de la question arménienne, le gouvernement turc, en septembre de la même année, promulgua encore une loi interdisant aux Arméniens de Cilicie et des provinces orientales qui avaient "émigré" de revenir en Turquie. En août 1926, le gouvernement turc fit savoir publiquement qu'il conserverait tous les biens confisqués avant la mise en application du Traité de Lausanne, c'est-à-dire le 6 août 1924. En mai 1927, une loi autorisait à priver de la nationalité turque quiconque n'avait pas pris part à la Guerre d'Indépendance et était resté à l'étranger entre le 24 juillet 1923 et le 27 mai 1927. C'est cela surtout qui scella le sort des revendications arméniennes sur les biens confisqués. Les protestations adressées de 1925 à 1928 à la Société des Nations par le Comité central pour les Réfugiés Arméniens ne furent jamais prises en considération par la Turquie qui les rejeta. L'Arménie, déjà soviétisée, n'offrait plus aucun intérêt pour les Puissances alliées. Quant aux Arméniens de la diaspora et à leurs amis, eux, ils ne représentaient plus qu'une force morale facilement ignorée. On oublia les revendications concernant les biens Arméniens en même temps qu'on oubliait les Arméniens eux-mêmes.

La République turque achevait ainsi la tâche entamée par le gouvernement ottoman, ajoutant à l'horreur du premier génocide du siècle les touches finales de l'une des plus grandes spoliations de biens et de terres de notre époque.

Une fois la décision prise d'éliminer de sa terre natale la population arménienne, la conséquence logique était de parachever le génocide en effaçant définitivement toute association entre le peuple arménien et les terres qu'on venait d'usurper. C'est ainsi que le nom même d'Arménie disparut de tous documents et cartes turcs; lorsque, par inadvertance, il reparaisait dans des manuels ou de la littérature populaire, la publication était saisie et détruite.

Le gouvernement turc eut recours à des mesures extrêmes pour éradiquer toute trace de civilisation arménienne sur ces terres historiques. À la fin des années cinquante, on changea systématiquement tous les noms des villes, villages et hameaux des provinces orientales. Comme les historiens Turcs continuent à déformer le passé, les nouvelles générations d'Arméniens auront beaucoup de mal à retrouver les localités où ont vécu leurs ancêtres.

Dans tous les coins de l'ancien Empire ottoman sous contrôle turc, à l'exception d'Istanbul qui jouit d'une réputation touristique et où vit une importante communauté arménienne, le génocide a été constamment poursuivi pour éliminer tous les vestiges de la culture arménienne ou les priver de leur caractère national spécifique.

Les églises, témoins de la vie nationale, constituaient des signes intolérables de la présence historique arménienne. Les monuments religieux des victimes sont très embarrassants pour les auteurs de génocide; plus ils sont nombreux, plus la campagne de désinformation est difficile. C'est pour cette raison que tous les monuments Arméniens furent et restent menacés. Dikran Kouymjian a abordé en détail ce sujet devant le Tribunal permanent des peuples en avril 1984⁵⁷¹, en apportant des preuves visuelles de la destruction d'un très grand nombre de monuments. Il a énuméré par quels moyens les églises arméniennes ont souffert et souffrent encore de la ruine ou de la neutralisation :

- Destruction volontaire par le feu ou les explosifs d'églises, de bâtiments civils et de maisons pendant la période des massacres. Presque toutes les régions arméniennes furent touchées. De 1915 à 1923, environ un millier d'églises et de monastères Arméniens furent rasés et près de 700 autres édifices religieux furent à demi détruits⁵⁷².
- Destruction ultérieure, mais volontaire, de monuments individuels par des explosifs ou des tirs d'artillerie.
- Destruction par négligence volontaire et encouragement des paysans au vandalisme. Il est bien connu que les pierres finement ouvragées utilisées sur les façades des églises

⁵⁷¹ Dickran Kouymjian, *Destruction des monuments historiques Arméniens, poursuite de la politique de génocide, Le crime de silence*, Flammarion, Paris 1984, pp. 295-310 ; réédition *Abaka*, 11 nov. 1985, p. 7. Extraits traduits en arménien, *Hairenik'i Tsaii*7, n° 30, 1990, pp. 2, 3 et 7.

⁵⁷² Kevork Mesrob, *Haiðstani Gotchnag* (en arménien), 1931, p. 810 ; les chiffres exacts étaient 1036 églises détruites et 691 à demi détruites.

arméniennes font un matériau de construction idéal. Conversion des églises arméniennes en mosquées, musées, prisons, centres sportifs, greniers à grain, écuries et fermes.

- Destruction par manque total d'entretien. Toutes les églises qui restent en Turquie sont menacées par cette négligence.
- Démolition pour cause de construction de routes, ponts ou autres ouvrages de travaux publics.
- Neutralisation du caractère arménien d'un monument par effacement des inscriptions qui s'y trouvent.
- Attribution intentionnelle des édifices, en particulier de ceux qui présentent un intérêt touristique, à l'architecture turque, généralement médiévale seldjoukide.

Les exemples les plus notoires sont les églises du X^e siècle d'Aghtamar et de Kars. Or celles-ci, détail ironique, furent construites avant l'apparition historique des Turcs seldjoukides.

La Turquie poursuit sa politique génocidaire en permettant cette destruction mais continue à jouer son rôle de membre modèle de la communauté internationale en signant divers traités internationaux sur la protection des droits et des monuments des minorités. Voici une liste partielle de ce type d'accords :

- Les articles 38 à 44 du Traité de Lausanne de 1923 concernent en particulier la garantie et la protection des droits de minorités, dispositions que la Turquie a continuellement violées, comme l'ont régulièrement signalé les observateurs étrangers. À Istanbul, pour effectuer des réparations sur des constructions arméniennes existantes, on doit demander une autorisation du gouvernement et on n'est pas toujours sûr de l'obtenir. On n'a le droit ni de reconstruire ni d'agrandir. On saisit souvent les biens des églises et de la communauté en invoquant le droit de domaine prééminent. Récemment a été brandie la menace de taxation des églises et des institutions de charité des minorités. Quand on constate une telle attitude à Istanbul, ancienne capitale très vivante du point de vue touristique, n'est-il pas naïf d'imaginer que l'on va se préoccuper des monuments de l'intérieur du pays relativement peu visité ?
- La Turquie a signé et approuvé la Convention internationale sur les Droits civils et politiques de la Charte des Nations unies qui reconnaît entre autres les droits culturels des minorités.
- En 1965, la Turquie a signé le Traité de la Haye de 1954 sur la protection des monuments culturels en temps de guerre⁵⁷³.

⁵⁷³ Chronique de l'Unesco (1965).

- Le 7 janvier 1969, la Turquie a signé le Traité international sur la protection des monuments culturels, traité qui donne des assurances très claires quant au soin et à l'entretien des monuments culturels des minorités⁵⁷⁴.

On a souvent considéré que l'UNESCO, qui a une section importante consacrée exclusivement à la conservation des monuments historiques, pourrait jouer un rôle actif pour tenter de sauvegarder ceux des édifices qui représentent un intérêt pour l'histoire de l'art en général. Mais l'UNESCO ne peut entreprendre la conservation si le gouvernement dont dépend la région où se trouve le monument visé n'est pas invité à intervenir. En outre, de nombreux spécialistes ont mis en garde contre les effets négatifs que pourrait avoir un souci affiché de l'UNESCO concernant les monuments arméniens. Le n° 32 du Minority Rights Report sur l'Arménie, dans lequel sont détaillées les violations turques des conventions internationales sur les minorités conclut ainsi : « *Nous souhaiterions voir les monuments arméniens situés en Turquie orientale mieux entretenus, mais nous avertissons tous les gouvernements occidentaux (ou l'UNESCO) que le fait de tenter d'exercer une pression sur les Turcs à ce sujet ne ferait que hâter la destruction des monuments qui subsistent* »⁵⁷⁵.

Dans notre grand siècle de restauration et de conservation, des églises qui ont survécu à seize siècles de tremblements de terre et d'érosion, auront disparu en l'espace de deux générations. Il y a peu d'espoir de voir mettre un terme à la destruction et au vandalisme, malgré les courageux efforts de spécialistes venus de nombreux pays pour étudier ces monuments, les photographier et les faire connaître au public, à moins que les gouvernements occidentaux ne reconnaissent publiquement le génocide et ne persuadent collectivement l'État turc de faire de même. Jusqu'à présent, les incitations et même les menaces de la part du Parlement européen et de la Communauté européenne sont restées sans effet. La politique actuelle de la Turquie contre son importante population kurde ne fait que souligner son attitude historique envers les minorités et son arrogant mépris pour les conventions internationales.

On peut conclure que les églises et les couvents Arméniens ont été presque entièrement détruits; et en tout, 1036 églises et couvents ont été complètement démolit. Le couvent de "Khedzkonk", existant depuis le 11^e siècle, a été détruit par des explosives après la 2^e guerre mondiale. La cathédrale d' "Orfa" a été transformée à un musée. L'immeuble de l'église "Christ Rédempteur" à "Anny" a été partagé en deux parties et l'église d' "Ordo" a été transformée à une prison et les inscriptions arméniennes ont été effacées... De même que les écrits Arméniens de l'"École Centrale" à Constantinople, ont été éliminés.

⁵⁷⁴ Chronique de l'Unesco (1969), p. 235.

⁵⁷⁵ Armenia , Minority Rights Report, n° 32, Londres 1976.

À côté de la destruction volontaire, le gouvernement Turc a assisté à la démolition des bâtiments Arméniens, en refusant de donner une licence aux immeubles qui ont besoin de reconstruction et de restauration. Ainsi que les immeubles de mainmorte, revenants aux institutions des Arméniens, ont été saisies par le gouvernement Turc depuis 1936. Un nouvel impôt de 50% (impôt du control) a été impliqué sur les biens des Arméniens, dans les années 70 et a été annulé en 1980, mais le gouvernement continu à le collecter⁵⁷⁶.

La destruction du patrimoine culturel arménien est estimée à un degré très élevé, qui ne peut être résumé en quelques exemples.

Parmi les actes turcs pour détruire la mémoire, on peut signaler l'effacement du mot "Arménie" des cartes officielles et le changement des noms des villes arméniennes, se situant dans l'Asie mineure et qui ont duré jusqu'aux années 50. Le Professeur Kouyoumijian, de l'Université de Californie, a expliqué que 90% des noms Arméniens historiques, ont été changé⁵⁷⁷.

L'opération de relèvement des écritures arméniennes sur les immeubles et les places historiques a été poursuivie. Et cela contrairement aux articles 38 et 44 de la Convention de Lausanne de 1923, qui visent à protéger les droits des minorités, dont parmi eux les Arméniens⁵⁷⁸.

Une autre forme de la continuité du crime, c'est la réhabilitation des responsables du génocide de 1915. En mars 1943, les dépouilles de l'un des responsables essentiels du génocide, le ministre des affaires intérieures de l'Empire ottoman, Talât Bacha, ont été transmit de l'Allemagne en

⁵⁷⁶ Alfred de Zayas, *Le crime de génocide contre les Arméniens 1915-1923 et sa relation avec la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide de 1948*, éd. Hamascayin, Beyrouth, 2006, pp. 40-44.

⁵⁷⁷ Tribunal permanent des peuples, *Le crime de silence, le génocide des Arméniens*, Champs Flammarion, Paris, 1984, p. 295 et s.

⁵⁷⁸ Article 38: « Le gouvernement turc s'engage à accorder à tous les habitants de la Turquie pleine et entière protection de leur vie et de leur liberté, sans distinction de naissance, de nationalité, de langue, de race ou de religion.

Tous les habitants de la Turquie auront droit au libre exercice, tant public que privé, de toute foi, religion ou croyance dont la pratique ne sera pas incompatible avec l'ordre public et les bonnes mœurs.

Les minorités non musulmanes jouiront pleinement de la liberté de circulation et d'émigration sous réserve des mesures s'appliquant, sur la totalité ou sur une partie du territoire, à tous les ressortissants Turcs et qui seraient prises par le gouvernement turc pour la défense nationale ou pour le maintien de l'ordre public ».

Article 44 : « La Turquie convient que, dans la mesure où les articles précédents de la présente section affectent les ressortissants non musulmans de la Turquie, ces stipulations constituent des obligations d'intérêt international et soient placées sous la garantie de la Société des Nations. Elles ne pourront être modifiées sans l'assentiment de la majorité du Conseil de la Société des Nations. L'Empire britannique, la France, l'Italie et le Japon s'engagent, par les présentes, à ne pas refuser leur assentiment à toute modification desdits articles qui serait consentie en due forme par la majorité du Conseil de la Société des Nations.

La Turquie agréee que tout membre du Conseil de la Société des Nations aura le droit de signaler à l'attention du Conseil toute infraction ou danger d'infraction à l'une quelconque de ces obligations, et que le Conseil pourra procéder de telle façon et donner telles instructions qui paraîtront appropriées et efficaces dans la circonstance.

La Turquie agréee, en outre, que, en cas de divergence d'opinion sur des questions de droit ou de fait concernant ces articles entre le gouvernement turc et l'une quelconque des autres puissances signataires ou toute autre puissance, membre du Conseil de la Société des Nations, cette divergence sera considérée comme un différend ayant un caractère international selon les termes de l'article 14 du Pacte de la Société des Nations. Le gouvernement turc agréee que tout différend de ce genre sera, si l'autre partie le demande, déféré à la Cour permanente de justice internationale. La décision de la Cour permanente sera sans appel et aura la même force et valeur qu'une décision rendue en vertu de l'article 13 du Pacte ».

Turquie, par une cérémonie officielle et ensuite ils ont été déposés dans le cimetière de la "Côte de la Liberté" à Istanbul. Et après cela, deux rues au moins, ont été nommés par son nom.

Il convient aussi de citer l'article 305 du nouveau code pénal turc, qui pénalise le terme "génocide arménien". Cet article qualifie d'infraction les « actes contraires à l'intérêt fondamental de la nation ». L'explication écrite qui accompagnait le projet de Code pénal lors de son examen par le Parlement citait, à titre d'exemple, des actes tels que « la propagande en faveur du retrait des soldats Turcs de Chypre ou d'un règlement de ce problème au détriment de la Turquie [...] ou le fait de prétendre, contrairement à la vérité historique, que les Arméniens ont été victimes d'un génocide après la Première Guerre mondiale »⁵⁷⁹. Cela en effet constitue une violation de l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui garantit le droit à la liberté d'opinion et à la liberté d'expression.

Dans ce contexte, on cite de même les mesures turco-azerbaïdjanaises, qui visent à changer les traces de l'existence arménienne dans la région de Karabakh et de contester l'identité arménienne pour cette région⁵⁸⁰.

Cela est considéré de part et d'autre, une continuité pour le crime commis envers les Arméniens; on cite par exemple: le déportement d'un million d'Arméniens d'Azerbaïdjan depuis 1988, la fermeture de 76 écoles arméniennes dans les années 70, destruction de plus de 30 églises et couvents Arméniens, destruction de milliers de "Khatchkar" (une pierre de commémoration gravée et une spécificité de l'art arménien, autrefois présente sur tout le territoire de l'Arménie historique et aujourd'hui particulièrement préservée en Arménie).⁵⁸¹ De même que se sont des cimetières Arméniens situés au Karabakh depuis le 4^e siècle; tout cela en vue d'effacer les traces historiques qui prouvent l'existence arménienne ancienne dans cette région.

Le négationnisme pareillement constitue une forme de refus de vouloir réparer la situation illégale créée par le prédécesseur de l'État turc actuel qu'est l'Empire ottoman et une condition nécessaire pour la reconnaissance de la responsabilité de la Turquie pour le crime de 1915.

Les autorités officielles turques actuellement entreprennent une politique systématique et ordonnée de négation du génocide de 1915. D'un point de vue moral, la négation du génocide, tout en étant sa suite logique, est plus grave encore que l'absence de reconnaissance. La négation

⁵⁷⁹ <http://amnestyinternational.be/act/spip.php?article583>.

⁵⁸⁰ Majoritairement peuplé d'Arméniens, le Haut-Karabagh a déclaré son indépendance de l'Azerbaïdjan le 2 septembre 1991. Pendant la période soviétique, cette terre historiquement arménienne est intégrée à la République socialiste soviétique d'Azerbaïdjan en tant qu'Oblast autonome du Haut-Karabagh et geste de remerciement par Staline à ses alliées. Depuis la fin de l'URSS, le Haut-Karabagh lutte pour son indépendance ou son rattachement à l'Arménie.

⁵⁸¹ Le Comité National Arménien en Proche Orient, *Pour faire face à la politique agressive d'Azerbaïdjan envers les Arméniens*, éd. Hamascayin, Beyrouth, 2006; Le rapport mondial pour les antiquités et les lieux en danger, 2002.

inscrit le génocide dans la continuité et empêche toute rupture par rapport aux événements passés. C'est clairement la continuation du génocide par le moyen des mots et de la rhétorique. Comme le dit un auteur, « La négation du génocide est le stade final du génocide : elle tue la dignité des survivants et détruit la mémoire du crime »⁵⁸². Tout est fait en Turquie pour tenter de prouver que le génocide des Arméniens n'existe pas, qu'il s'agit d'un « prétendu » génocide et d'une « version arménienne » de l'histoire. Ces thèses sont développées dans les discours officiels des hommes politiques Turcs, relayées et étayées par la Société d'histoire turque⁵⁸³, par des universitaires Turcs et étrangers, amplifiées par l'usage d'Internet... L'originalité profonde de ce négationnisme est d'émaner de l'État turc lui-même. Ce ne sont donc pas seulement des historiens isolés qui pratiquent le négationnisme mais bien un État, membre de la « Communauté internationale », par le biais de ses plus hautes autorités.

Les arguments négationnistes sont multiples⁵⁸⁴. L'existence même du génocide est niée, relativisée ou bien encore justifiée. Les thèses officielles turques avancent ainsi que les Arméniens étaient des révolutionnaires agissant en vue de la constitution d'un État national arménien, qu'ils avaient entrepris des actions de provocation et s'étaient rangés aux côtés des Alliés, au premier chef la Russie, en trahissant l'Empire ottoman. Il est prétendu également que la déportation des Arméniens avait été imposée par les contraintes de la guerre et qu'elle s'était effectuée dans le respect et la protection des personnes convoyées. S'il y eut des morts, c'était en raison d'exactions de troupes d'incontrôlables ou bien par l'effet des maladies. Les chiffres des victimes sont minimisés. Aux quelques 1 300 000 victimes, sont opposés les chiffres de 100 000 ou 300 000 victimes. L'intention génocidaire est niée : il n'y aurait aucune preuve d'une telle intention, les documents Andonian étant par ailleurs faux.

Au contraire, ce sont les Turcs qui auraient été victimes d'un génocide de la part des Arméniens, le chiffre des victimes turques étant prétendument supérieur à celui des victimes arméniennes. D'autres arguments sont encore avancés qui ont tous pour objectif d'entreprendre la négation en bloc de l'existence même d'un génocide commis à l'encontre de la population arménienne. L'un des moyens utilisés est d'instiller le doute sur la vérité historique. La question de la réalité ou non du génocide des Arméniens ne serait pas vraiment tranchée. Deux thèses s'affronteraient

⁵⁸² R. Hovannisian, « L'hydre à quatre têtes du négationnisme. Négation, rationalisation, relativisation, banalisation », in *L'actualité du génocide des Arméniens*, Edipol, Paris, 1999, p. 143, spéc. p. 170.

⁵⁸³ Une circulaire du ministère de l'éducation nationale turc du 14 avril 2003 fixait même les conditions dans lesquelles l'histoire devait être enseignée aux élèves en précisant de dénoncer « les prétentions infondées des Arméniens, des Grecs et des Assyriens ». Voir *Le Monde*, 9 janvier 2004.

⁵⁸⁴ Voir, « Les thèses turques. Le problème arménien : neuf questions, neuf réponses », in *Le crime de silence*, op. cit., p. 203. Dans une optique juridique, voir G. Aktan, « The Armenian Problem and International Law », in T. Ataöv, *The Armenians in the Late Ottoman Period*, Ankara, The Turkish Historical Society, 2001, p. 263.

sans qu'une vérité indéniable et incontestable ressorte des faits historiques⁵⁸⁵. L'existence du génocide serait avant tout une affaire d'historiens qui débattraient de faits non établis. La question serait donc « en débat » mais non résolue...

Notre propos n'est pas de contrer les arguments négationnistes : ils sont faux. La démonstration de l'inanité des thèses défendues a été suffisamment menée dans de brillants travaux d'histoire pour qu'il suffise d'y renvoyer⁵⁸⁶. En substance, la thèse négationniste déforme la réalité, repose sur des interprétations tendancieuses, est contradictoire et incohérente. En la résumant, P. Vidal-Naquet a pu dire que selon les thèses turques : « Il n'y a pas eu de génocide des Arméniens ; ce génocide était entièrement justifié ; les Arméniens se sont massacrés eux-mêmes ; ce sont eux qui ont massacré les Turcs »⁵⁸⁷. Plutôt que de réfuter les propos négationnistes (d'une certaine manière un génocide se reconnaît au fait qu'il est nié, de sorte que sa négation renforce paradoxalement son existence), interrogeons nous sur l'apport du droit à la lutte contre le négationnisme. Il est vrai que l'absence de sanction des auteurs du génocide dans les années 1918-1920 favorise aujourd'hui les thèses négationnistes : s'il n'y a pas eu de sanction, ce serait parce qu'il n'y aurait pas eu de crime⁵⁸⁸. La carence du droit au sortir de la Première Guerre mondiale et la situation d'impunité dans laquelle ont été placés les principaux auteurs du génocide ont créé un terreau favorable pour le négationnisme actuel. Néanmoins, le droit, jadis impuissant, a maintenant l'occasion de faire son œuvre de justice en luttant contre cet avatar du génocide qu'est le négationnisme. C'est sur ce terrain que la matière juridique a été la plus sollicitée récemment. Des tribunaux ont été saisis pour faire sanctionner certains auteurs de thèses négationnistes. Schématiquement, ils ont prononcé des condamnations civiles mais point de condamnations pénales en raison du silence de la loi.

⁵⁸⁵ Très représentatives de cette tendance, P. Dumont et F. Georgeon, « La mort d'un empire (1908-1923) », in *Histoire de l'empire ottoman*, sous la direction de R. Mantran, Fayard, Paris, 1989, p. 623 : « Aujourd'hui encore, toute la lumière est loin d'être faite sur cet événement douloureux et deux thèses continuent de s'opposer avec une véhémence de rare intensité ».

⁵⁸⁶ Voir notamment, Y. Ternon, *Enquête sur la négation d'un génocide*, éd. Parenthèses, Marseille, 1989, 229 p. ; V. Dadrian, *Key Elements in the Turkish Denial of the Armenian Genocide : a Case Study of Distortion and Falsification*, Cambridge, MA and Toronto, 1999.

⁵⁸⁷ « En guise de préface et par le pouvoir d'un mot... », in *Le crime de silence*, op. cit., p. 7, spéc. p. 13. V. aussi Y. Ternon, « Négationnisme, règles générales et cas particuliers », in *Génocide (s)*, K. Boustany et D. Dormoy, Bruylant, Bruxelles, 1999, p. 143 qui parle à ce propos « d'anamorphose ».

⁵⁸⁸ Cet argument trouve son expression dans les thèses négationnistes à propos de la libération des prisonniers Turcs détenus par les anglais sur l'île de Malte. Selon les thèses soutenues, les prisonniers auraient été libérés faute de preuve de l'existence de leurs implications dans de quelconques massacres (« Les thèses turques. Le problème arménien : neuf questions, neuf réponses », op. cit., pp. 241-242). La vérité est cependant différente : les prisonniers Turcs ont été libérés dans le cadre d'un échange avec des prisonniers anglais détenus par les Turcs.

La jurisprudence française nous offre trois affaires dans lesquelles la sanction de la négation du génocide des Arméniens était en jeu : l'affaire « *Lewis* »⁵⁸⁹, l'affaire « *Consul de Turquie-Wanadoo* »⁵⁹⁰ et enfin l'affaire « *Quid* »⁵⁹¹.

Dernièrement, et malgré les menaces et l'indignation de la Turquie, les députés français ont approuvé le 22 décembre 2011 la proposition de loi prévoyant un an d'emprisonnement et 45.000 euros d'amende pour toute négation publique d'un génocide reconnu par la loi. La France en reconnaît deux, celui des Juifs pendant la Seconde Guerre mondiale et celui des Arméniens, mais ne punit jusqu'à présent que la négation du premier⁵⁹² sur la négation des génocides, dont celui des Arméniens en 1915. Le texte a été voté à main levée par une très large majorité de la cinquantaine de députés présents et ratifié ensuite par le Sénat le 23 janvier 2012, malgré qu'il a été censuré par le Conseil Constitutionnel le 28 février 2012, comme il a déjà été mentionné précédemment.

Cela a vraiment constitué une grande évolution en ce qui concerne le sujet du négationnisme du génocide arménien. Et cette initiative peut former une précédente pour les autres États à suivre.

⁵⁸⁹ Y. Ternon, « Freedom and Responsibility of the Historian. The "Lewis affair" », in *Remembrance and Denial, The Case of the Armenian Genocide*, R. Hovannisian (ed), Wayne State University Press Detroit, 1999, p. 237. V. aussi, dans le même volume, M. Nishanian, « The Truth of the Facts. About the New Revisionism », *ibid.*, p. 249. Adde, C. Vivant, *L'historien saisi par le droit. Contribution à l'étude des droits de l'Histoire*, thèse, Montpellier I, 2005, p. 395 et s.

⁵⁹⁰ Voir l'article très documenté de G. Karmasyn, « La négation du génocide arménien sur Internet », *Revue d'histoire de la Shoah*, janvier-août 2003, p. 504 qui conclut : « La Turquie et les internautes turcophiles ont élaboré une véritable bibliothèque négationniste multilingue à l'échelle mondiale. N'importe quel sympathisant peut se procurer du matériel négationniste et le répandre anonymement sur des forums de discussion, sur Usenet ou sur des sites Web, par courrier électronique, voire en faire des tracts. N'importe quel collégien ou lycéen cherchant sur Internet des informations sur le génocide des Arméniens tombe nécessairement sur les sites Web négationnistes ».

⁵⁹¹ Jean-Baptiste Racine, *Le génocide des Arméniens, Origine et permanence du crime contre l'humanité*, Dalloz, Paris, 2006, pp. 138-142.

⁵⁹² Sur le vote de la loi criminalisant le négationnisme d'État, concernant le génocide arménien, voir sur les adresses Internets suivantes :

<http://www.liberation.fr/politiques/01012379189-les-deputes-votent-la-loi-contre-la-negation-du-genocide-armemien> ; http://www.lemonde.fr/politique/article/2011/12/23/l-assemblee-vote-la-proposition-sur-le-genocide-armenien-represailles-d-ankara_1622327_823448.html ; <http://www.lefigaro.fr/politique/2011/12/22/01002-20111222ARTFIG00346-genocide-armenien-le-texte-vote-a-l-assemblee.php>.

En conclusion : La théorie de la 'succession d'États' s'entend de la substitution d'un État à un autre dans la responsabilité des relations internationales d'un territoire.

La succession d'États provient de la substitution d'un État nouveau à un État préexistant. Ainsi, il existe nécessairement une relation entre les éléments constitutifs de l'État, dont dépend l'existence de l'État nouveau.

Les principes généraux de la responsabilité internationale excluent toute idée de continuité en matière de responsabilité passive. La jurisprudence internationale classique n'a pas non plus admis le transfert à l'État successeur des actes internationalement illicites commis par l'État prédécesseur au détriment des États tiers.

La pratique étatique contemporaine, manifestée lors des successions survenues dans les années 1990, s'est orientée plus vers une responsabilité des États successeurs. Ces derniers assumant en général spontanément la responsabilité des actes commis par l'État prédécesseur dissous. En d'autres termes, l'État successeur sera tenu de réparer les dommages causés par son prédécesseur, au cas où il a manifesté qu'il entendait succéder aux droits et obligations de l'État prédécesseur dans un domaine déterminé, et n'a pas mis fin à la violation de la loi et à la situation illégale provoquée par l'État prédécesseur, et n'a pas procédé à corriger la situation et à réparer. Dans ce cas, l'État successeur devient responsable des actes commis par l'État prédécesseur. En d'autres sens, c'est la situation lorsque l'État successeur maintient l'état contraire au droit sans faire usage des moyens dont il dispose pour y mettre fin.

Dans le cas présent, et comme on l'a déjà montré dans la section deux de ce chapitre, l'État turc actuel, est d'abord considéré comme l'État successeur de l'Empire ottoman. Aussi, il nous semble plus réel de parler dans le cas présent, non pas de *succession* d'États mais de *continuation* d'État.

L'État turc actuel, suite à sa création en 1923, et malgré les grands moyens dont il dispose, ne s'est pas engagé à réparer la situation illégale créée par l'Empire ottoman. Au contraire, et comme on l'a déjà vu, il entretient constamment une politique négationniste. De ce fait on pourra soulever une responsabilité éventuelle de l'État turc actuel, pour les faits et les atteintes commis par son prédécesseur qu'est l'Empire ottoman, en 1915.

Finalement, en concluant d'abord que les éléments du crime de génocide existaient en 1915 au niveau du droit international, selon les principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique ; et ensuite que les massacres qui se sont déroulés en 1915 peuvent être qualifiés de crime de génocide selon les différentes sources, témoins et autres preuves déjà développées précédemment ; et enfin que l'État turc actuel sera éventuellement responsable de ce crime,

selon le principe de la succession d'État en matière de responsabilité internationale ; il convient maintenant et à ce stade de notre recherche, de procéder à l'étude de la qualité de l'Arménie pour agir en justice selon le principe de la responsabilité *erga omnes* ainsi qu'aux moyens de résolution des effets de ce crime déjà commis il y a presque 100 ans, selon d'abord les différents recours juridictionnels possibles, ainsi que les recours extra juridictionnels réalisables, avant de finaliser mes recherches avec un apport personnel qui donnera un aperçu et une appréciation personnelle sur des perspectives de solution.

DEUXIÈME PARTIE

LES MODES DE RÉOLUTIONS JUDICIAIRES ET EXTRAJUDICIAIRES DES EFFETS DU CRIME

Qu'en est-il de ce génocide aujourd'hui ?

Presque 100 ans ont déjà passé depuis la perpétration du génocide des Arméniens et aucune solution n'a encore été accordée pour résoudre les effets de ce crime et établir des relations diplomatiques et étatiques normales entre l'Arménie et la Turquie.

Le génocide des Arméniens n'appartient pas uniquement à l'histoire. Il est aussi doté d'une présence et d'une permanence. Il n'a jamais été sanctionné et n'est toujours pas reconnu par la Turquie⁵⁹³. La diaspora arménienne n'existe qu'en raison des massacres commis en 1915. Les descendants des victimes sont avides de reconnaissance afin de reconstruire une identité et de tourner la lourde page du passé. Pour ces raisons, le génocide des Arméniens existe dans le présent.

Personnellement, je pense qu'il est temps d'en finir avec le débat concernant la question arménienne. Il faudra trouver une solution réalisable, logique et objective qui pourra satisfaire aux deux parties concernées, l'Arménie et la Turquie. Et pour cela, il faut être réaliste et bien courageux.

Mais, avant de proposer une solution personnelle pour le génocide des Arméniens, qui sera d'ailleurs mon apport personnel, il convient au premier stade de cette deuxième partie, d'étudier plusieurs points juridiques qui sont à l'ordre du jour et qui sont au préalable la responsabilité étatique *erga omnes* et l'imprescriptibilité du crime de génocide, surtout la qualité de l'Arménie pour agir en justice. Tous ces points constitueront les sujets essentiels de notre premier chapitre, avant d'aborder dans un deuxième chapitre les recours juridictionnels possibles, surtout les formes de réparation adéquates ainsi que l'application éventuelle de la convention de 1948 sur les massacres de 1915, au regard du principe de la non-rétroactivité des traités, avant de conclure cette deuxième partie par un troisième chapitre qui portera sur les moyens de règlement non juridictionnels et les perspectives de solution exécutoires, surtout que ces massacres ont été commis depuis bien longtemps et pour cela on s'interroge s'il existe encore des moyens juridiques possibles pour résoudre la question arménienne, ou bien cette dernière est devenue une affaire de l'histoire sans aucune possibilité de recours, laissant la place au règlement politique comme seul moyen de résolution ?

⁵⁹³ Selon F. Rigaux, « Le génocide des Arméniens est un cas exemplaire de l'impuissance institutionnelle de l'ordre international classique » *Tribunal permanent des peuples, Le crime de silence, Le génocide des Arméniens*, éd. Champs Flammarion, Paris, 1984, p. 369.

CHAPITRE I

La responsabilité étatique *erga omnes* et l'imprescriptibilité du crime de génocide

Le 29 novembre 1920 naît la République soviétique d'Arménie qui ne couvre qu'une petite partie du territoire historique de l'Arménie. Donc presque cinq années ont déjà passées depuis le début des massacres et deux ans après l'achèvement des opérations de destruction qui ont touché les Arméniens ottomans. L'Arménie accède à son indépendance définitive le 21 septembre 1991. L'État Arménien alors n'existait pas au moment de la perpétration du crime. Pour cela, la première question qui nous vient à la tête, c'est d'apprécier l'habileté et la qualité de l'Arménie pour agir en justice et l'intérêt juridique au droit à l'action en responsabilité, en vertu du principe *erga omnes*.

De même, en 1968, la Convention de Vienne sur l'imprescriptibilité du crime de génocide et des autres crimes internationaux a été promulguée. Mais le fait que le génocide arménien soit commis en 1915, pose le problème de savoir l'étendue et la possibilité d'une application rétroactive de la Convention précitée.

Pour cela, il convient de diviser ce chapitre en deux sections successives ; dans la première nous allons analyser l'intérêt juridique de l'Arménie au droit à l'action en responsabilité en vertu du principe *erga omnes* et dans une deuxième section nous examinerons les origines, les effets ainsi que l'étendue d'une application rétroactive de la Convention de Vienne de 1968 pour une éventuelle application sur les massacres de 1915.

Section 1

La responsabilité *erga omnes* et l'intérêt juridique de l'Arménie pour agir en justice

§ 1. – Contenu de la théorie : Régimes conventionnels opposables *erga omnes*

D'après l'article 2, paragraphe 1, de la Convention de Vienne de 1986 :

« g) l'expression 'partie' s'entend d'un État qui a consenti à être lié par le traité et à l'égard duquel le traité est en vigueur ;

h) l'expression 'États tiers' s'entend d'un État qui n'est pas partie au traité. »

Cette dichotomie nette entre qualités d'États tiers et d'État partie, pour justifiée qu'elle soit en règle générale, est parfois difficile à mettre en œuvre. S'il ne fait aucun doute qu'un État qui a exprimé par l'adhésion son consentement à être lié par un traité dont le texte a été adopté lors de négociations auxquelles il n'a pas participé cesse d'être un État tiers pour devenir un État partie, d'autres hypothèses posent des problèmes plus embarrassants

Doit-on considérer, par exemple, que les États-Unis sont tiers par rapport au Traité de paix égypto-israélien du 26 mars 1979 ou à l'accord israélo-libanais du 17 mai 1983 (non entré en vigueur du fait de la « conférence de réconciliation nationale » libanaise de novembre 1983), qu'ils ont « attestés » (*witnessed*) ? et, plus généralement, un État qui garantit l'exécution d'un traité auquel il n'est pas partie est-il véritablement un État tiers ? La distinction se révèle, en particulier, mal adaptée au développement de la pratique conventionnelle des organisations internationales : les États membres d'une organisation sont-ils tiers ou parties aux traités conclus par elle ? Ne doit-on pas reconnaître que ces traités sont pour le moins opposables aux États membres de l'organisation, même lorsqu'ils n'y sont pas formellement parties ? À vrai dire, si cette hypothèse tend à se multiplier, elle n'est pas totalement inédite ; et le droit international classique avait du concilier un principe – celui de l'effet relatif des traités – et des exceptions.

La jurisprudence internationale et la pratique des États s'accordent pour reconnaître que les traités ne peuvent produire d'effets à l'égard des États tiers⁵⁹⁴.

⁵⁹⁴ Dans son arrêt n° 7 du 25 mai 1926, relatif à *Certains intérêts allemands en Haute Silésie polonaise*, la C.P.J.I. déclarait : « Un traité ne fait droit qu'entre États qui y sont parties », série A, n° 7, p. 29. La C.I.J. confirme aussi ce principe. Ainsi, dans l'arrêt rendu dans l'affaire de l'*Incident aérien du 27 juillet 1955*, entre Israël et la Bulgarie, elle constate que l'art. 26, § 5, de son Statut ne possède « aucune force de droit pour les États non signataires » C.I.J., *Rec.* 1959, p. 138. De nombreuses sentences arbitrales ont également statué dans ce sens, voir par exemple C.I.R.D.I., sentence du 15 mars 2002, *Mihaly International Corporation v. Sri Lanka* (ARB/00/2), § 23), en rappelant le cas échéant que le principe de l'effet relatif des traités ne s'oppose nullement à la prise en compte d'un tel accord à titre probatoire, comme simple élément de fait, voir ainsi la sentence C.P.A. du 11 avril 2006 sur la *Délimitation de la frontière maritime entre la Barbade et Trinité-et-Tobago*, §§ 346-347.

Cependant, il existe des exceptions à la relativité des traités, dont l'application des traités aux États tiers avec leur consentement ou bien même sans leur consentement, comme par exemple les régimes conventionnels opposables *erga omnes*.

Tout ordre juridique suppose que les sujets de droit engagent leur responsabilité lorsque leurs comportements portent atteinte aux droits et intérêts des autres sujets de droit. À plus forte raison, dans la société internationale où, en vertu de sa souveraineté, l'État détermine librement ses décisions et se heurte à une liberté égale des autres États. La responsabilité internationale des États apparaît comme le mécanisme régulateur essentiel et nécessaire de leurs rapports mutuels. Bien qu'elle soit équitable et irréfutable, cette idée s'est imposée tardivement dans l'ordre interne : la responsabilité de la puissance publique a longtemps paru difficilement conciliable avec la relation inégalitaire entre l'État et ses sujets. De tous les règnes, celui de la fameuse maxime « le roi ne peut mal faire » a été le plus durable.

Dans l'ordre international, au contraire, le principe de la responsabilité des États est aussi ancien que celui de leur égalité. Charles de Visscher affirme avec raison qu'il est « le corollaire obligé de leur égalité »⁵⁹⁵. En effet, si les États sont égaux, ils ne peuvent pas ne pas admettre, en même temps, qu'ils le sont en droits comme en devoirs.

Pourtant, au-delà de la reconnaissance du principe de la responsabilité, son régime s'est constitué lentement. Ce qui n'est pas pour étonner, dans une société internationale sans législateur et sans juge universel ; au surplus, la mise en œuvre du droit international dépend encore largement des circonstances factuelles de chaque espèce et exige un grand pragmatisme dans la définition et l'application de ses règles. Les principales règles coutumières ne se sont dégagées que dans la seconde moitié du XIX^e siècle grâce à un recours plus fréquent à l'arbitrage, après une très longue éclipse. Et de nos jours encore, le droit de la responsabilité internationale reste pour l'essentiel coutumier. Destiné à concilier les intérêts divergents et les volontés autonomes des États, ce droit demeure très controversé et, parfois, confus. Il ne remplit donc qu'imparfaitement son rôle. Toutefois, le projet d'articles de la C.D.I. sur la responsabilité pour fait internationalement illicite, adopté en 2001 et annexé à la résolution 56/83 de l'Assemblée générale qui en a pris note, exerce en ce domaine une influence clarificatrice bénéfique. En revanche, les controverses demeurent vives en ce qui concerne la responsabilité éventuelle des États pour les conséquences préjudiciables des activités compatibles avec le droit international.

Selon la conception classique, à laquelle une partie de la doctrine demeure attachée, tout particulièrement en France, la responsabilité se limite à une obligation de réparer un dommage.

⁵⁹⁵ Charles de Visscher, *La responsabilité des États*, R.C.A.D.I. 1923-II, p. 90.

Le préjudice y tenait donc une place centrale. Cette approche présentait l'avantage d'unifier le concept même de responsabilité internationale autour d'un fait générateur unique : qu'elle soit engagée à la suite d'un manquement au droit ou de la seule survenance d'un dommage en l'absence de toute violation d'une obligation internationale, elle n'entraînait des conséquences concrètes que si, et dans la mesure où, le fait générateur avait causé un dommage à un sujet de droit international.

Cette conception étroitement « civiliste », interpersonnelle, était adaptée à une société internationale faite de souverainetés juxtaposées, dans laquelle chaque État était libre de poursuivre ses propres intérêts, sans égard pour ceux d'une « communauté internationale » inexistante ou, en tout cas, tellement embryonnaire, qu'il était aventureux de parler d'« ordre public international ». Elle n'est pas appropriée dès lors que l'on reconnaît que certaines valeurs transcendent les égoïsmes nationaux et se traduisent par des normes impératives s'imposant à tous dans l'intérêt de la communauté internationale dans son ensemble.

Cette idée, consacrée par la reconnaissance des effets du *jus cogens* dans le cadre du droit des traités, a trouvé son prolongement dans le projet d'articles de la C.D.I. sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Aux termes de son article 1^{er}, « [t]out fait internationalement illicite d'un État engage sa responsabilité internationale »⁵⁹⁶.

La portée de ce texte, adopté sous la vigoureuse impulsion de Roberto Ago, deuxième Rapporteur spécial de la C.D.I. sur le sujet, est très claire : le fait internationalement illicite est la condition nécessaire et suffisante de l'engagement de la responsabilité. Il s'en déduit que la responsabilité est engagée *indépendamment* de ses conséquences éventuelles ; telle est la véritable « révolution », la vraie rupture avec la conception dominante antérieure : la responsabilité est générée par un fait « objectif » ; elle résulte du manquement, quelles qu'en puissent être les conséquences.

Le *fondement de droit commun* de la responsabilité internationale est donc *l'illicéité*. Mais ce n'est pas nécessairement le seul, même s'il est indiscutable qu'il est dominant. Il peut se faire que les sujets du droit prévoient expressément une solution différente, par exemple une responsabilité *objective* ou une responsabilité partagée sur la base de considérations d'opportunité. En outre, on peut s'interroger sur l'existence d'une responsabilité pour les conséquences préjudiciables des activités qui ne sont pas interdites par le droit international en l'absence même de tout traité.

⁵⁹⁶ H. Accioly, « Principes généraux de la responsabilité internationale d'après la doctrine et la jurisprudence », *R.C.A.D.I.* 1959-I, vol. 96, pp. 350-441 ; M. Frigessi Di Rattalma, « Le régime de responsabilité internationale institué par le Conseil d'administration de la Commission de compensation des Nations Unies », *R.G.D.I.P.* 1997, pp. 45-90.

Cependant, il convient d'étudier une question essentielle concernant la mise en œuvre de cette responsabilité internationale pour fait internationalement illicite, en vue d'apprécier dans le deuxième paragraphe de cette section, l'intérêt juridique de l'Arménie au droit à l'action en responsabilité.

A. – Mise en œuvre de la responsabilité : Présentation générale

Le schéma classique de mise en œuvre de la responsabilité internationale suppose que le sujet de droit international qui a subi un dommage – État ou organisation internationale – adresse une réclamation à celui auquel le fait internationalement illicite peut être attribué dès lors qu'existe un lien de causalité entre le fait internationalement illicite et le dommage. La nouvelle conception que l'on se fait du mécanisme général de la responsabilité conduit à infléchir et compléter ce schéma traditionnel à plusieurs points de vue :

- Dans une mesure limitée, on en est venu à reconnaître que tous les États intéressés à la défense d'intérêts collectifs, y compris tous les États lorsque sont en cause des intérêts fondamentaux de la communauté internationale dans son ensemble, pouvaient invoquer la responsabilité de l'auteur du fait internationalement illicite et en tirer des conséquences ;
- L'institution traditionnelle des représailles, rebaptisée « contre-mesures » a été rattachée, malgré des réticences, à la responsabilité et doit dorénavant s'analyser comme l'un des moyens d'obliger ou d'inciter l'État ou l'organisation internationale auquel un fait internationalement illicite peut être attribué à en effacer les conséquences ;
- Des personnes qui, traditionnellement, ne bénéficiaient d'aucune personnalité juridique au plan international se sont vu reconnaître la possibilité de mettre en œuvre la responsabilité des États et des organisations internationales.

Il s'agit là d'avancées conceptuelles considérables mais force est de reconnaître que leurs conséquences demeurent quantitativement et pratiquement limitées à l'exception de la dernière, qui est particulièrement affirmée dans des cadres régionaux restreints où les solidarités sont plus poussées qu'au plan universel, et qui est à l'origine de la personnalisation juridique croissante des personnes privées notamment en matière de droits de l'homme.

Toutefois, même à cet égard, le mouvement n'est pas suffisamment affirmé pour rendre inutile le recours au mécanisme traditionnel de la protection diplomatique, qui demeure le moyen de droit commun de mise en œuvre de la responsabilité de l'État en cas de dommages « médiats »

et qui peut constituer un utile « filet de sécurité » même lorsque des mécanismes de réclamation sont ouverts directement aux personnes privées.

B. – Mécanismes généraux de mise en œuvre

I. *Invocation de la responsabilité*

a) *Le titulaire du droit d'invoquer la responsabilité :*

La société internationale est marquée par un degré poussé de décentralisation ; contrairement à ce qui se passe dans l'État, il n'y existe pas d'autorité centrale pouvant déclencher des « poursuites » contre un État ou une organisation internationale auquel un fait internationalement illicite peut être attribué.

Sans doute, les Nations Unies sont-elles dotées de pouvoirs coercitifs qui, en dernière analyse, peuvent être utilisées pour obliger un État à exécuter les obligations qui lui incombent en matière de responsabilité ; et certaines organisations internationales régionales (OEA, Union africaine) peuvent contribuer à cette mission. Mais celle-ci ne s'inscrit pas dans le cadre du droit de la responsabilité : il s'agit de maintenir la paix et la sécurité internationales, même si, à cette occasion, la cessation d'un fait internationalement illicite ou la réparation de ses conséquences dommageables peuvent être exigées, notamment par le Conseil de sécurité agissant dans le cadre du chapitre VII de la Charte.

L'invasion du Koweït par l'Irak (1990-1991) illustre bien l'ambiguïté de cette situation. La victime directe n'étant plus en mesure d'agir par elle-même, elle ne pouvait plus compter que sur la solidarité collective contre l'agression et sur les droits d'intervention reconnus à la communauté internationale et aux États tiers. Une conjoncture politique favorable au Koweït a permis de combiner les mécanismes de la Charte en vue du rétablissement de la paix et de ceux du droit de la responsabilité⁵⁹⁷.

Tout en organisant la riposte militaire à l'agression, le Conseil de sécurité a tiré les conséquences de la responsabilité de l'Irak en décidant l'inopposabilité internationale des décisions irakiennes, en reconnaissant la légitimité des mesures de représailles (embargo et gel

⁵⁹⁷ G. Salvioli, « La responsabilité des États et la fixation des dommages et intérêts par les tribunaux internationaux », *R.C.A.D.I.* 1929-III, vol. 28, pp. 231-289 ; J. Personnaz, *La réparation du préjudice en droit international public*, Sirey, Paris, 1938, p. 352 ; L. Reitzer, *La réparation comme conséquence de l'acte illicite en droit international*, Thèse Genève, 1938, p. 239 ; P.-M. Dupuy, « Observations sur la pratique récente des « sanctions » de l'illicite », *R.G.D.I.P.* 1983, pp. 505-548 et « Responsabilité et légalité », *Colloque SFDI, Le Mans*, Pedone, Paris, 1991, pp. 263-297.

des avoirs financiers de l'Irak et du Koweït), en créant un mécanisme de réparation des dommages fondé sur un contrôle international des ressources financières de l'agresseur (Commission d'indemnisation des Nations Unies), et en organisant des mesures préventives telles que la limitation de certains armements de l'Irak (destruction contrôlée des armes chimiques et des missiles, des équipements nucléaires). Cette coïncidence fortuite entre les deux corps de règles montre que, dans des circonstances exceptionnelles, la « communauté internationale organisée » peut se fonder sur, et « instrumentaliser », les règles du droit de la responsabilité ; mais il ne s'agit pas là d'un mécanisme habituel de mise en œuvre de celles-ci. Dans la très grande majorité des cas, seul l'État lésé, celui qui a subi un préjudice, immédiat ou médiat, est en droit d'invoquer la responsabilité de l'auteur d'un fait internationalement illicite. L'article 42 du projet de la C.D.I., qui rappelle ce principe, y ajoute cependant l'hypothèse où l'obligation violée est due à un groupe d'États dont celui qui invoque la responsabilité fait partie « si la violation de l'obligation : i) atteint spécialement cet État ; ou ii) est de nature à modifier radicalement la situation de tous les autres États auxquels l'obligation est due » (alinéa b). Le sous-alinéa i) n'est guère spécifique : il s'agit, par exemple, du cas où une pollution illicite atteint les plages de plusieurs États qui se trouvent, de ce fait, directement et individuellement lésés. La seconde hypothèse est plus intéressante ; elle vise le cas où la violation d'un traité (de désarmement par exemple) atteint les intérêts de toutes les parties quand bien même aucune n'est particulièrement atteinte par la violation de l'obligation qui se trouve ainsi vidée de sa substance.

Cette seconde hypothèse est difficile à distinguer de celle envisagée à l'article 48, paragraphe 1.a), du projet, aux termes duquel : « tout État autre qu'un État lésé est en droit d'invoquer la responsabilité d'un autre État, si : a) l'obligation violée est due à un groupe d'États dont il fait partie, et si l'obligation est établie aux fins de la protection d'un intérêt collectif du groupe ». Il s'agit de ce que l'on appelle les « obligations *erga omnes partes* » qui ont « pour but principal de défendre un intérêt commun dépassant les intérêts individuels des États concernés »⁵⁹⁸. Cette hypothèse peut se prévaloir d'une certaine pratique jurisprudentielle.

Dans son avis relatif aux *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, la C.I.J. a estimé que, « dans une telle convention, les États contractants n'ont pas d'intérêts propres, ils ont seulement, tous et chacun, un intérêt commun, celui de préserver les fins supérieures qui sont les raisons d'être de la Convention »⁵⁹⁹. Dans son premier arrêt, la C.P.J.I. a admis que les États parties à une convention multilatérale (en l'occurrence le Traité de Versailles de 1919) pouvaient engager la responsabilité d'un État qui ne respecte pas ses

⁵⁹⁸ Commentaire de l'article 38, § 7, in *Rapport* de la C.D.I. 2001, A/56/10, p. 345.

⁵⁹⁹ C.I.J., *Rec.* 1951, p. 23.

engagements – la liberté de passage dans un canal international pour les navires battant pavillon d'un autre État, quand bien même ils n'étaient pas directement lésés⁶⁰⁰.

Tout le système de protection des droits de l'homme institué par la Convention de Rome 1950, repose également sur cette idée. La Commission européenne des droits de l'homme l'a souligné : « En concluant la Convention, les États contractants n'ont pas voulu se concéder des droits et obligations réciproques utiles à la poursuite de leurs intérêts nationaux respectifs, mais réaliser les objectifs et les idéaux du Conseil de l'Europe tels que les énonce le statut, et instaurer un *ordre public* communautaire des libres démocraties d'Europe. Il en résulte que les obligations souscrites par les États contractants dans la convention ont essentiellement un caractère objectif du fait qu'ils visent à protéger les droits fondamentaux des particuliers contre les empiétements des États contractants plutôt qu'à créer des droits subjectifs et réciproques entre ces États »⁶⁰¹.

La jurisprudence de la Cour de Luxembourg, dans le cadre des Communautés européennes, va dans le même sens depuis le célèbre arrêt *Van Gend en Loos* du 5 février 1963 : le Traité de Rome « constitue plus qu'un accord qui ne créerait que des obligations mutuelles entre États contractants... la Communauté constitue un nouvel ordre juridique international de droit international »⁶⁰².

L'article 48 du projet de la C.D.I. va plus loin encore en admettant que « tout État autre qu'un État lésé est en droit d'invoquer la responsabilité d'un autre État si :... b) l'obligation violée est due à la communauté internationale dans son ensemble ». Cette disposition vise, sans s'y limiter, les violations graves d'obligations découlant de normes impératives du droit international général et, plus généralement, la violation des obligations *erga omnes*. Comme la C.I.J. l'a déclaré dans l'affaire de la *Barcelona Traction* :

« Vu l'importance des droits en cause, tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés ; les obligations dont il s'agit sont des obligations *erga omnes* »⁶⁰³.

Dans cet arrêt, la Cour a donné des exemples de telles obligations : « Ces obligations découlent par exemple dans le droit international contemporain, de la mise hors la loi des actes d'agression et du génocide mais aussi des principes et des règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine, y compris la protection contre la pratique de l'esclavage et la discrimination raciale »⁶⁰⁴. Dans son arrêt du 30 juin 1995 relatif au *Timor oriental*, la C.I.J. a également reconnu que « le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, tel qu'il s'est développé à partir de

⁶⁰⁰ C.P.J.I., 17 août 1923, *Wimbledon*, Série A n° 1, p. 15 et notamment p. 20.

⁶⁰¹ Commission européenne des droits de l'homme, 11 janvier 1961, affaire *Fall*, *Annuaire* p. 141.

⁶⁰² Cour de Luxembourg (Cour de justice des communautés européennes), affaire 26/62, *Rec.* p. 3.

⁶⁰³ C.I.J., *Rec.* 1970, p. 32, § 33.

⁶⁰⁴ C.I.J., *Rec.* 1970, p. 32, § 34.

la Charte et de la pratique de l'Organisation des Nations Unies, est un droit opposable *erga omnes* »⁶⁰⁵ ; il en va de même des droits et obligations consacrés par la Convention sur le génocide de 1948⁶⁰⁶.

Cette extension du cercle des États habilités à invoquer la responsabilité d'un sujet du droit international auteur d'un fait internationalement illicite pose cependant un problème : autant il paraît légitime de considérer que tout membre de la communauté internationale a un intérêt à faire cesser un génocide ou à s'élever contre la pratique de l'esclavage, autant il serait choquant que des États non directement lésés puissent réclamer en leur faveur une indemnité de ce fait. Il est certain que le droit international est mal stabilisé à cet égard et la C.D.I. a probablement fait œuvre de développement progressif plus que de codification *stricto sensu* en précisant, au paragraphe 2 de l'article 48 :

« Tout État en droit d'invoquer la responsabilité en vertu du paragraphe 1 peut exiger de l'État responsable : a) la cessation du fait internationalement illicite et des assurances et garanties de non-répétition, conformément à l'article 30 ; et b) l'exécution de l'obligation de réparation conformément aux articles précédents, dans l'intérêt de l'État lésé ou des bénéficiaires de l'obligation violée ».

Au demeurant, ces dispositions réalisent un équilibre satisfaisant entre la nécessité de protéger les intérêts de la communauté internationale et ceux des victimes des violations du droit en cause. Elles laissent entière la question de savoir si les États non directement lésés peuvent utiliser des mesures de contrainte pour obliger l'État responsable à s'acquitter de ses obligations.

b) Les modalités de l'invocation de la responsabilité :

Les procédures de mise en œuvre de la responsabilité internationale d'un État ou d'une organisation internationale ne présentent aucune particularité par rapport aux mécanismes usuels des relations entre États. Elles passent en général par le canal des missions diplomatiques des États concernés et les divergences qui peuvent opposer l'État responsable et celui ou ceux qui invoquent sa responsabilité doivent être résolues par des moyens pacifiques, dont les négociations diplomatiques sont le plus usuel. Pour deux exemples très particuliers de

⁶⁰⁵ C.I.J., *Rec.* 1995, p. 102, § 29 ; voir aussi l'avis consultatif du 9 juillet 2004 dans l'affaire du *Mur*, *Rec.* p. 199, § 156.

⁶⁰⁶ C.I.J., arrêts du 11 juillet 1996, affaire du *Génocide (exceptions préliminaires)*, *Rec.* p. 616, § 31, et du 3 février 2006, *Activités armées sur le territoire du Congo (RDC c. Rwanda)*, *Rec.* pp. 31-32, § 64.

négociations diplomatiques (et autres) ayant abouti à indemnisation des victimes d'actes internationalement illicites⁶⁰⁷.

Si les négociations échouent, le différend peut être soumis à un organe juridictionnel ou arbitral. Certains tribunaux ont du reste été institutionnalisés spécifiquement afin de se prononcer sur des contentieux en matière de responsabilité ; tel a été le cas, dans le passé, des Commissions mixtes de réclamations entre les pays européens ou les États-Unis d'une part et ceux d'Amérique latine d'autre part, des Tribunaux arbitraux mixtes et des Commissions de conciliation créés à la suite des deux guerres mondiales ou, plus récemment, du Tribunal des différends États-Unis-Iran⁶⁰⁸.

Aux termes de l'article 43 du projet de la C.D.I., « [l']État lésé qui invoque la responsabilité d'un autre État notifie sa demande à cet État ». Dans cette demande, il « peut préciser notamment » le comportement attendu de l'État responsable et la forme que devrait prendre la réclamation.

II. *Recours à des contre-mesures*

Aux termes de l'article 22 du projet de la C.D.I., les contre-mesures constituent une circonstance excluant l'illicéité. Elles constituent aussi un moyen de mise en œuvre de la responsabilité.

Dans une société aussi fortement décentralisée que la société internationale, il est inévitable que la sanction des manquements au droit soit, pour l'essentiel, abandonnée à chacun de ses membres. Telle est la fonction des contre-mesures, qui, comme leur nom l'indique, sont des mesures en riposte à un fait internationalement illicite.

Traditionnellement appelées « représailles », les contre-mesures sont une pratique ancienne dont la légitimité a été consacrée par une jurisprudence abondante qui en a fixé les limites, la principale étant l'exigence de proportionnalité entre le fait internationalement illicite et la riposte à laquelle il donne lieu⁶⁰⁹. S'y ajoute aujourd'hui l'interdiction du recours à la force armée sauf en cas de légitime défense conformément à l'article 51 de la Charte.

Non sans de fortes réticences de la part de certains de ses membres et de certains États, la C.D.I. a décidé d'inclure les contre-mesures dans la troisième partie de son projet d'articles consacrée à la « mise en œuvre de la responsabilité internationale des États ». Cette inclusion est légitime dès lors que l'on considère que la responsabilité est définie comme la situation nouvelle résultant de

⁶⁰⁷ J.-F. Marchi, « Le règlement des affaires Lockerbie et du DC-10 d'UTA : indemnités et questions connexes », *A.F.D.I.* 2004, pp. 173-212.

⁶⁰⁸ Voir aussi la mission très particulière de la Commission d'indemnisation des Nations Unies (Koweït/Irak).

⁶⁰⁹ Sentence arbitrale du 9 décembre 1978 dans l'affaire concernant l'Accord franco-américain relatif aux transports aériens, *R.S.A. XVIII*, p. 454 ou l'arrêt de la C.I.J. du 25 septembre 1997, affaire du *Projet de Gabčíkovo-Nagymaros*, *Rec.* p. 55 et s., § 82 et s.

la survenance d'un fait internationalement illicite : la faculté de recourir à des contre-mesures est l'une des conséquences de cette situation.

Il reste que, réservées par la nature des choses aux États les plus puissants, les contre-mesures doivent être enfermées dans des limites strictes. La C.D.I. s'est efforcée de les définir aussi précisément que possible. Les grands traits de ce régime, sont les suivants :

- 1- L'État lésé ne peut prendre de contre-mesures à l'encontre de l'État responsable *que* pour amener cet État à acquitter de ses obligations en matière de responsabilité, c'est-à-dire pour obtenir la reprise du respect de l'obligation violée, la cessation de la violation, une réparation appropriée et, le cas échéant des garanties de non-répétition (article 49, § 1). Elles doivent permettre la reprise des obligations en question (article 49, § 3) et cesser « dès que l'État responsable s'est acquitté des obligations qui lui incombent à raison du fait internationalement illicite » (article 53) ou si celui-ci a cessé ou si « [l]e différend est en instance devant une cour ou un tribunal habilité à rendre des décisions obligatoires pour les parties en cause » (article 52, § 3).
- 2- Le recours à la force armée est exclu sauf de manière compatible avec la Charte des Nations Unies⁶¹⁰ et les contre-mesures ne doivent porter atteinte ni à une règle de *jus cogens* (notamment aux obligations de caractère humanitaire ou concernant la protection des droits de l'homme), ni aux immunités diplomatiques ; elles ne dégagent pas l'État qui les prend de ses obligations en matière de règlement des différends (article 50).
- 3- « Les contre-mesures doivent être proportionnelles au préjudice subi, compte tenu de la gravité du fait internationalement illicite et des droits en cause » (article 51).
- 4- Sous réserve de la possibilité reconnue (et menaçante) de prendre des « contre-mesures urgentes », elles ne peuvent, en principe, être prises qu'après que l'État lésé a demandé à l'État responsable de s'acquitter de ses obligations et offert d'entrer en négociations (article 52).

L'une des questions les plus difficiles posées par les contre-mesures est de savoir si les États non lésés au sens de l'article 42 du projet d'articles, mais qui sont en droit d'invoquer la responsabilité conformément aux dispositions de l'article 48, peuvent recourir à des contre-mesures. Bien que ceci paraisse légitime dès lors qu'il s'agit de préserver des intérêts collectifs et d'exiger le respect d'obligations dues à la communauté internationale dans son ensemble, la C.D.I. a apporté une réponse ambiguë à cette question dans l'article 54 de son projet :

⁶¹⁰ Voir en ce sens, la sentence arbitrale du 17 septembre 2007 dans l'affaire de la *Délimitation des frontières maritimes entre Guyana et le Surinam*, § 446.

« Le présent chapitre [relatif aux contre-mesures] est sans préjudice du droit de tout État, habilité en vertu du paragraphe 1 de l'article 48 à invoquer la responsabilité d'un autre État, de prendre des mesures licites à l'encontre de ce dernier afin d'assurer la cessation de la violation ainsi que la réparation dans l'intérêt de l'État lésé ou des bénéficiaires de l'obligation violée ».

L'existence des traités produisant des effets, non seulement à l'égard de quelques États tiers, mais encore à l'égard de « tous les États » n'est plus contestable. L'article 36 alinéa 1 de la Convention de Vienne de 1986 sur le droit des traités l'implique⁶¹¹.

En droit général *erga omnes* veut dire qu'un acte, une décision ou un jugement a un effet à l'égard de tous, et non seulement à l'égard des personnes directement concernées.

La nature du crime de génocide confère à tous les États, même à ceux non signataires de la Convention de 1948 sur le crime de génocide, le droit et l'intérêt juridique de sauvegarder le principe d'interdiction de ce crime et pose aux États l'obligation de ne pas violer ce principe. On peut dire donc que c'est une obligation *erga omnes* et que la Convention de 1948 précitée s'applique à l'égard de tous les États signataires et les États tiers, car elle a pour but l'intérêt public et un effet *erga omnes*, dérivant de sa nature de sauvegarder l'intérêt juridique international, la protection de la vie des gens, du monde civilisé et de l'humanité toute entière.

La C.I.J. de même constate l'existence de certains traités qui produisent des effets à l'égard de tous les États. Et cela a été démontré dans l'Affaire de la *Barcelona Traction*, arrêts des 24 juillet 1964 et 5 février 1970⁶¹², où la Cour considère que « Dès lors qu'un État admet sur son territoire des investissements ou des ressortissants étrangers, il assume diverses obligations quant à leur traitement. Certaines concernent la communauté internationale dans son ensemble et, vu leur importance, « tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés » ; ce sont des 'obligations *erga omnes*' »⁶¹³.

Mais quelle est la base juridique de ces traités ?

On a cherché à fonder l'extension des effets de certains traités à des tiers sur le principe – que consacre la Convention de Vienne dans son article 38 – en vertu duquel une règle énoncée dans un traité peut devenir une norme coutumière obligatoire pour les États non parties à ce traité. Ce raisonnement est commode pour faire cadrer des réalités avec la théorie volontariste pour peu

⁶¹¹ Article 36 alinéa 1 : « Un droit naît pour un État tiers d'une disposition d'un traité si les parties à ce traité entendent, par cette disposition, conférer ce droit soit à l'État tiers ou à un groupe d'États auquel il appartient, soit à tous les États, et si l'État tiers y consent. Le consentement est présumé tant qu'il n'y a pas d'indication contraire, à moins que le traité n'en dispose autrement ».

⁶¹² P.M. Eisemann et P. Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour internationale de Justice*, éd. A. Pedone, Paris, 2008, pp. 86-96, Affaire de *Barcelona Traction Light and Power Company*, arrêt de la C.I.J., 5 février 1970, *Rec. C.I.J.* 1970, p. 3 et s.

⁶¹³ *Ibid.*, A. Pedone, Paris, 2008, p. 92.

qu'il s'accompagne de l'identification de la coutume à un accord tacite. Il est cependant peu convaincant car il n'explique pas pourquoi les droits et obligations résultant de certains traités, comme ceux relatifs aux voies de communications internationales, sont applicables *immédiatement* à tous, alors que la formation du droit coutumier est spontanée mais non instantanée⁶¹⁴.

Dans la mesure où, en strict droit positif, ces droits et obligations conventionnellement prévus sont opposables aux États tiers sans leur consentement, force est d'admettre que le volontarisme et l'inter étatismes sont battus en brèche. Le juriste ne peut plus que constater le passage au super étatismes même s'il n'est qu'implicite, empirique et fragmentaire. Seule, cette explication est conforme à la nature des choses.

Aujourd'hui comme hier, un groupe plus ou moins étendu d'États est en mesure, au nom de l'intérêt général de la communauté internationale, de fixer des règles par voie conventionnelle dont nul ne niera la valeur « universelle ». Dans une société peu organisée et dominée par quelques grands États, ce phénomène correspondait ouvertement à un « gouvernement international de fait » de type oligarchique.

Dans la société internationale actuelle, où il est difficile de s'opposer à la loi du nombre et où les enceintes universelles (conférences, organisations internationales) usent de procédures « quasi-législatives », le même résultat sera recherché, de façon hypocrite ou sincère, au nom de la « communauté internationale » : la technique des accords ouverts à la quasi-totalité des États fournit un habillage juridique à un consensus effectivement quasi universel ou à la volonté des grandes puissances.

Le phénomène n'est pas limité à l'édiction de normes intéressant les rapports interétatiques. On peut l'observer également dans le fonctionnement des organisations internationales : il est fréquent de trouver, dans leurs statuts, des clauses de révision ou d'amendement dont l'entrée en vigueur n'exige pas l'unanimité des États membres (articles 108 et 109 de la Charte de l'O.N.U., article XVII des statuts du FMI, etc.). Les États minoritaires n'ont le choix qu'entre s'incliner ou quitter l'organisation. La seule différence avec l'hypothèse générale est qu'ici l'exception au

⁶¹⁴ Ph. Cahier, « Le problème des effets des traités à l'égard des États tiers », *R.C.A.D.I.* 1974-III, vol. 143, pp. 589-735 ; G. Napolitano, « Some Remarks on Treaties and Third States under the Vienna Convention on the Law of Treaties », *I.Y.B.I.L.* 1977, pp. 75-91; E.A. Alkema, « The Third-Party Applicability on "Drittwirkung" of the European Convention on Human Rights », *Mél. Wiarda*, 1988, pp. 33-47; E.W. Vierdag, « The Law Governing Treaty Relations between Parties to the Vienna Convention on the Law of Treaties and States not Party to the Convention », *A.J.I.L.* 1982, pp. 779-801; L.T. Lee, « The Law of the Sea Convention and Third States », *A.J.I.L.* 1983, pp. 541-568; Ch. Chinkin, *Third Parties in International Law*, Clarendon Press, Oxford, 1993, XXXI-356 p. ; M. Ragazzi, *The Concept of International Obligations erga omnes*, Clarendon Press, Oxford, 1997, XL-264 p. ; M. Fitzmaurice, « Third Parties and the Law of Treaties », *Max Planck Yb. Of UN Law* 2002, pp. 37-137 ; M. Forteau, « Les renvois inter-conventionnels », *A.F.D.I.* 2003, pp. 73-104 ; Ch. Tomuschat et J.-M. Thouvenin ed., *The Fundamental Rules of the International Legal Order. Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, Martinus Nijhoff Publishers, La Haye, 2006, X-471 p.

principe de relativité des traités est institutionnalisée et acceptée d'avance par tous les États membres ; mais il est difficile de parler d'un « consentement » des États minoritaires au sort qui leur est fait. Il serait plus exact de considérer que le groupe majoritaire est présumé traduire la volonté de la « communauté internationale ». Malgré des précautions de technique juridique, l'accord de Washington du 29 juillet 1994 modifiant la partie XI de la Convention de Montego Bay est une illustration presque caricaturale d'un gouvernement international de fait minoritaire mais efficient. Les réactions des puissances aux explosions nucléaires auxquelles ont procédé l'Inde et le Pakistan en 1998 portent témoignage du même phénomène : la volonté d'un petit groupe d'États d'empêcher la dissémination de l'arme nucléaire, malgré l'absence de règles juridiques en ce sens.

Le problème se pose de la même manière en ce qui concerne les résolutions des organisations internationales.

Affirmer l'existence d'un pouvoir international susceptible de poser des normes juridiques n'est pas sans danger pour les souverainetés nationales, en l'absence d'un accord sur les critères de majorité ou de quasi-unanimité qui permettraient de considérer qu'un régime conventionnel est opposable *erga omnes*. On a vu que la Convention de Vienne n'avait pas totalement résolu ce problème pour les normes de *jus cogens* d'origine conventionnelle. En ce qui concerne les dispositions de la Charte des Nations Unies, il paraît plus prudent de déduire leur caractère obligatoire à l'égard des très rares États non-membres et des autres sujets du droit international du fait qu'elles sont aujourd'hui devenues des normes coutumières⁶¹⁵.

L'Institut de droit international a retenu une conception plus prudente des « obligations *erga omnes* » en limitant l'acception aux seules obligations de droit international général liant tous les États et aux obligations multilatérales opposables aux seuls États parties (résolution du 27 août 2005, *Les obligations erga omnes en droit international*, article 1). Il n'en a par ailleurs tiré les conséquences qu'au plan de la responsabilité internationale.

L'objet essentiel des actes concertés dont les grandes puissances tentaient d'obtenir le respect par l'ensemble des États, a été longtemps la « création de situation objectives ». Comme le rappelait la commission des juristes consultée par le Conseil de la S.D.N. à propos des îles d'Aland : « Les Puissances ont, en effet, dans de nombreux cas, depuis 1815 et notamment lors de la conclusion du Traité de Paris [30 mars 1856 – entre la France, la Grande-Bretagne et la

⁶¹⁵ Ph. Cahier, « La Charte des Nations Unies et les États tiers », in A. Cassese ed., *Current Problems of International Law*, Giuffrè, Milan, 1975, pp. 81-105 ; M. Forteau, « Le dépassement de l'effet relatif de la Charte », in R. Chetail, A. Pellet dir., *La Charte des Nations Unies, Constitution mondiale ?*, A. Pedone, Paris, 2006, pp. 121-159.

Russie], cherché à établir un véritable droit objectif, de vrais statuts politiques dont les effets se font sentir en dehors même du cercle des parties contractantes »⁶¹⁶.

Étaient le plus souvent en cause des régimes de neutralisation (neutralité perpétuelle de la Suisse par l'Acte de Vienne du 20 mars 1815, entre huit États européens ; de la Belgique par le Traité de Zonhoven du 12 novembre 1831), de démilitarisation (convention précitée de 1856) et de libre navigation sur les voies fluviales ou maritimes d'intérêt international (conventions de Constantinople de 1888, relative au canal de Suez ; Traité de 1901 et 1903 sur le canal de Panama ; Traité de Mannheim de 1868, sur le Rhin ; convention de Paris de 1856, de Berlin de 1878, de Londres de 1883, de Belgrade de 1948 pour le Danube).

Ce procédé n'a pas disparu des relations internationales. Le Traité sur l'Antarctique de 1959 organise la démilitarisation de ce continent et manifeste la survivance de l'idée de gouvernement international de fait : théoriquement ouvert à l'adhésion de tous les États, ce traité maintient une discrimination entre les États parties, qui est manifestement destinée à permettre à un petit groupe d'États, les « parties consultatives » (au nombre de 28 au 1^{er} juillet 2008) comprenant les douze parties originaires et les pays « ayant fait la preuve d'une activité scientifique importante », de conserver la maîtrise du régime applicable à cette zone, alors que dix-huit autres États y ont également adhéré. De même en vertu de l'article XXII de la Convention de Canberra du 20 mai 1980 sur la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique :

« 1. Chaque partie contractante s'engage à déployer les efforts appropriés, dans le respect de la Charte des Nations Unies, afin d'empêcher quiconque de mener des activités qui aillent à l'encontre des objectifs de la présente Convention.

2. Chaque partie contractante informe la Commission [créée par le même traité] des activités contraires à la Convention dont elle a connaissance. »

Bien qu'il soit moins caractéristique, l'Accord de 1979 régissant les activités des États sur la lune et les autres corps célestes relève de la même philosophie.

L'effet *erga omnes* de telles conventions repose sur la volonté et la capacité des États parties d'en garantir le respect par les autres États. Le critère de l'effectivité prédomine dans cette hypothèse. L'ancienneté des situations établies, mais aussi leur conformité aux principes de droit international prédominants à chaque époque, conditionnent le maintien de telles conventions dans cette catégorie particulière de traités : les avatars du régime juridique du Danube ou du canal de Panama prouvent la difficulté d'établir des situations objectives contre le vœu d'une grande puissance et la nécessité de les adapter aux fluctuations des rapports de forces stratégiques.

⁶¹⁶ *J.O. S.d.N.*, supplément n° 3, 1920, p. 17 et s.

Il n'en reste pas moins que les traités établissant une frontière créent une situation objective s'imposant *erga omnes* et qui acquiert « une permanence que le traité lui-même ne connaît pas nécessairement »⁶¹⁷. Dans la sentence arbitrale du 9 octobre 1998, le Tribunal arbitral chargé de trancher le différend entre l'Érythrée et le Yémen sur les *Îles Hanish* a estimé que les traités de frontières ou ceux qui établissent une situation territoriale sont *res inter alios acta* à l'égard des tiers mais n'en représentent pas moins « une réalité juridique qui affecte nécessairement les États tiers car ils ont des effets *erga omnes* ».

Cependant, la création de certaines entités dont l'existence est opposable aux tiers, ne fait aucun doute. Une partie de la doctrine considère que certains États sont créés par un traité ; ce serait le cas de la Belgique (Traité de Londres du 19 avril 1839) ou de certains États issus de la décolonisation (accords d'indépendance). Il est certain que l'existence d'un État est un fait objectif qui s'impose à tous les membres de la communauté internationale, mais il est douteux qu'elle puisse avoir un fondement conventionnel.

En revanche, il n'est plus discuté que les traités constitutifs d'organisations internationales, surtout universelles, créent des situations objectives et posent des normes de comportement éventuellement opposables aux États non membres. Le premier trait a été reconnu expressément par la C.I.J. dans son avis du 11 avril 1949 sur la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, à propos de l'O.N.U. :

« Cinquante États représentant une très large majorité des membres de la communauté internationale avaient le pouvoir, conformément au droit international, de créer une entité possédant une personnalité internationale objective et non pas simplement une personnalité reconnue par eux seuls »⁶¹⁸.

Bien que l'on puisse s'interroger sur sa solidité, le même raisonnement peut jouer pour les autres organisations universelles et même, de manière plus nuancée, pour des organisations régionales bénéficiant d'une reconnaissance de la part de nombreux États non membres. Cette amorce d'un pouvoir international « de droit », parce qu'exercé par une majorité d'États, a des conséquences sur la portée des normes contenues dans les chartes constitutives d'organisations internationales : certaines d'entre elles ont une portée universelle indiscutable (voir l'article 35 de la Charte de l'O.N.U. ; en revanche, la question reste discutée pour l'article 2, § 6).

⁶¹⁷ C.I.J., arrêt du 3 février 1994, *Différend territorial (Libye/Tchad)*, *Rec.* p. 37, § 73 ; cf. l'article 62, § 2.a) de la Convention de Vienne de 1969.

⁶¹⁸ *Rec.* 1949, p. 185.

Les caractéristiques de la société internationale contemporaine ont favorisé l'élaboration de traités « normatifs » qui portent deux sortes d'atteinte, au moins apparentes, au principe de la relativité des traités.

Tel est le cas en premier lieu des conventions de codification. Sans doute, dans une telle hypothèse, seule la norme coutumière restera-t-elle opposable aux États qui ne sont pas parties au traité. Toutefois, par commodité, on sera fréquemment tenté d'emprunter la formulation de la règle à la convention. Un tel glissement peut même souvent être constaté s'agissant des conventions mêlant codification *stricto sensu* et développement progressif (il est vrai que, dans ce cas, on peut considérer que le traité est à l'origine d'une nouvelle règle coutumière générale qui s'impose aux États tiers à ce titre ; ce phénomène s'est produit pour certaines dispositions de la Convention de 1982 sur le droit de la mer, notamment celles relatives à la zone économique exclusive).

En second lieu, et l'exception est alors indiscutable, les États parties peuvent s'autoriser à exercer des compétences à l'égard de ressortissants d'États tiers dans des situations où, jusque-là, ces derniers avaient une compétence exclusive : ainsi de certaines conventions sur la protection de l'environnement maritime. Par exemple, les États parties à l'une des conventions de Bruxelles du 29 novembre 1969 se réservent le droit d'intervenir en haute mer au large de leurs côtes à l'égard des navires battant le pavillon d'États tiers⁶¹⁹.

Les problèmes d'application de la Convention de Montego Bay sur le droit de la mer, promettent d'être particulièrement complexes à cet égard. Bien qu'aucune disposition ne prévoie formellement d'obligations à la charge des États tiers et que le principe de la relativité soit même consacré implicitement par plusieurs dispositions (v. notamment l'article 317 sur la dénonciation), la Convention est rédigée clairement comme un « traité-loi » et nombre de ses dispositions n'auraient guère de sens si elles n'étaient pas respectées par l'ensemble des États. Du reste, la résolution II adoptée par la Conférence et incluse dans l'Acte final invite les États à « effectuer des investissements d'une manière compatible avec le régime international prévu à la partie XI de la Convention », avant même l'entrée en vigueur de celle-ci. Quant à l'Accord de New York du 4 août 1995 sur les « stocks chevauchants », il prévoit que « les États parties encouragent les États qui ne sont pas parties » à le devenir « et à adopter des lois et des règlements conformes à ses dispositions » (article 33, § 1) et « prennent (...) des mesures en vue de dissuader les navires battant le pavillon d'États non parties de se livrer à des activités qui

⁶¹⁹ P. Braud, « Recherches sur l'État tiers en droit international public », *R.G.D.I.P.* 1968, pp. 17-96 ; E. Sauvignon, « Les traités et les ressortissants des États tiers », *R.G.D.I.P.* 1977, pp. 15-101 ; J.-F. Prévost, *Les effets des traités conclus entre États à l'égard des tiers*, thèse Paris II, 1973, p. 541.

compromettent » son application effective (§ 2). On s'approche ici considérablement d'une quasi-législation internationale.

§ 2. – Qualité et intérêt juridique de l'Arménie au droit à l'action en responsabilité

L'État Arménien n'existait pas au moment de la perpétration du crime. C'est le 29 novembre 1920 que naît la République soviétique d'Arménie qui ne couvre qu'une petite partie du territoire historique de l'Arménie. Donc presque cinq années après le début des massacres et deux ans après l'achèvement des opérations de destruction qui ont touché les Arméniens ottomans. L'Arménie accède à son indépendance définitive le 21 septembre 1991.

L'histoire des Arméniens dans l'Empire ottoman débute sous le règne de Selim II (28 mai 1524-12 décembre 1574).

Les Arméniens habitaient sur leurs terres ancestrales depuis des millénaires, restant maîtres d'une nation souveraine. Les Turcs seldjoukides ont conquis l'ensemble de l'Arménie, qui était aux mains de l'Empire byzantin depuis 1045 jusqu'en 1064. Et avec le règne de Selim II, les Ottomans ont pris le contrôle de presque toute l'Arménie.

Les Arméniens ont préservé leur culture, leur histoire et leur langue, même sous domination ottomane, grâce à leur identité religieuse différente de celle de leurs voisins Kurdes et Turcs. Après tant d'années d'occupation turque, les territoires fortement peuplés par les Arméniens ont perdu leur continuité géographique (des parties des vilayets de Van, de Bitlis et de Harput) en raison de l'infiltration de Kurdes et de Turcs dans ces territoires. Malgré la domination ottomane et la présence musulmane de plus en plus imposante, les Arméniens ont continué de constituer le groupe ethnique majoritaire en Arménie occidentale, même durant le XIX^e siècle. Ils ont gardé et défendu un certain degré d'autonomie dans des emplacements isolés comme Sassoun, Shatak et une partie de Dersim. Zeitoun (Ulnia) était une « forteresse » arménienne et un symbole d'autonomie, située entre les six vilayets et la Cilicie (vilayet d'Adana), qui avait aussi une forte présence arménienne depuis la création de la principauté (puis royaume) arménienne de Cilicie. Cependant, à cause des interférences et du génocide par le gouvernement des Jeunes-Turcs de l'Empire ottoman, ces contrées ont perdu leur autonomie et leur population arménienne.

La population arménienne dans l'Empire ottoman avant 1915 contenait entre un million et demi et deux millions et demi d'Arméniens vivant dans l'Empire ottoman avant le génocide.

Un recensement a été fait en 1912 sous le règne d'Abdülhamid II. Mais le fait que ce recensement ait été conduit sous le régime du sultan Abdülhamid II le rend douteux, selon les

critiques. Des enregistrements turcs suggèrent aussi qu'Abdülhamid II ait intentionnellement sous-estimé la population arménienne.

L'auteur turc Kâzım Kadri écrit : « Durant le règne d'Abdülhamid nous avons abaissé les chiffres de population des Arméniens... ». Il ajoute « Par ordre d'Abdülhamid le nombre d'Arméniens a délibérément été abaissé »⁶²⁰.

Fa'iz El-Ghusein, ancien kaïmakam de Kharpout, a écrit dans son livre qu'il y avait selon les statistiques officielles ottomanes environ 1,9 million d'Arméniens dans l'Empire ottoman⁶²¹.

Le patriarcat arménien a procédé à plusieurs recensements durant les dernières décennies du XIX^e siècle : trois millions d'Arméniens selon les statistiques apportées par la délégation arménienne au congrès de Berlin (1878), deux millions six cents soixante mille selon une nouvelle statistique datant de 1882. Finalement, les sources du patriarcat arménien donnent une population arménienne d'environ deux millions cent mille personnes à la veille de la Première Guerre mondiale⁶²².

Vital Cuinet était un géographe français chargé d'observer certaines régions et d'estimer leur population. Ses études visaient aussi à déterminer la capacité de l'Empire ottoman à payer ses dettes. Il dût cependant conclure qu'il lui était impossible d'obtenir des chiffres précis, donnant deux raisons principales à cela :

- Les limitations imposées par les autorités ottomanes ne lui ont pas permis de mener des recherches concluantes.
- En raison du manque de contrôle des régions éloignées par les autorités ottomanes, il n'a pas pu compléter son travail.

Un exemple souvent cité par les critiques était les statistiques fournies par les autorités ottomanes concernant le vilayet d'Alep (classé dans ses travaux comme le sandjak de Marash) : il n'y aurait que 4 300 Arméniens dans cette région, alors que la ville de Marash comptait à elle seule 6 008 Arméniens catholiques et protestants, sans inclure les Grégoriens.

Au début de son livre, Cuinet prévient le lecteur : « La science des statistiques, aussi intéressante soit-elle, n'est non seulement pas utilisée dans ce pays mais en plus les autorités refusent d'y effectuer des recherches ».

⁶²⁰ Hüseyin Kâzım Kadri, *Balkanlardan Hicaza: İmparatorlugun Tasfiyesi. 10 Temmuz İnkılâbı ve Netayici*, Istanbul: Pınar, 1992. Originally published in Ottoman Turkish in 1920 in Istanbul by İslam and Askeri Publishers. pp. 126 and 133; in the original Ottoman version, pp. 116 and 123. Cited as well in Vahakn N. Dadrian, *Warrant for Genocide* p. 173.

⁶²¹ *Martyred Armenia* par Fa'iz El-Ghusein, Bombay, 1916, pp. 22-27.

⁶²² Marcel Léart, *La Question arménienne à la lumière des documents*, éd. Challamel, Paris, 1913, 76 p. ; Raymond Kévorkian, *Les Arméniens dans l'Empire ottoman à la veille du génocide*, Arhis, Paris, 1992, 603 p.

Cuinet présente un nombre de 840 000 Arméniens pour le « villayet arménien » en 1891-1892, supérieur donc au nombre présenté par officiellement par les Ottoman⁶²³.

Ludovic de Contenson présente un nombre de 1 150 000 pour la partie asiatique de la Turquie, et appelle ce nombre « statistiques » sans présenter de source. Ses chiffres suggèrent qu'ils proviennent en fait des statistiques officielles ottomanes, sans correction⁶²⁴.

Henry Finnis Bloss Lynch, géographe et ethnographe britannique, en complétant ses propres études, arriva au nombre de 1 058 000 Arméniens au début des années 1890 dans l'Arménie ottomane.

Lynch évoquait, tout comme Cuinet, qu'il y avait apparemment une volonté délibérée de la part des Ottomans de sous-évaluer le nombre d'Arméniens. Néanmoins, les chiffres de Lynch étaient bien diffusés, mais il avertissait le lecteur concernant la fausse interprétation du terme *Musulman*, sachant que d nombreux Arméniens s'étaient convertis à l'Islam bien que continuant de pratiquer le christianisme arménien⁶²⁵.

Arnold Toynbee propose une fourchette entre 1,6 et 2 millions d'Arméniens, supposant que le nombre réel est plus proche de 2 millions pour l'Anatolie⁶²⁶.

Les chiffres officiels britanniques à l'ambassade se basaient sur des recherches telles que celles de Lynch. En les comparant aux chiffres ottomans, le professeur Meir Zamir conclut : « Les provinces de Van, Bitlis, Mamuretal-Aziz (Kharpout), Diyarbekir, Erzurum, et le district indépendant de Maraş, où les estimations britanniques sont 62% supérieures (847 000 comparé à 523 065) [...]. La sous-évaluation des données des populations non musulmanes apparaît être intentionnelle »⁶²⁷.

L'encyclopédie Britannica elle-même considère le nombre de 1 750 000 comme « une représentation raisonnable de la population arménienne d'Anatolie avant 1915 ».

Le professeur allemand Herman Wambery, reconnu comme turcophile et ayant prétendument de bons rapports avec les autorités ottomanes, présente le nombre de 1 130 000 Arméniens dans l'Empire ottoman en 1896⁶²⁸.

⁶²³ Vital Cuinet, *La Turquie d'Asie : géographie administrative, statistique, descriptive et raisonnée de chaque province de l'Asie-Mineure*, 4 volumes, Paris, 1890-95. Voir aussi la critique de ces estimations par Sarkis Y. Karayan, *Vital Cuinet's La Turquie d'Asie: A Critical Evaluation of Cuinet's Information about Armenians*, Journal of the Society for Armenian Studies, vol. 11, 2000.

⁶²⁴ Ludovic de Contenson, *Les Réformes en Turquie d'Asie*, 2^o éd., Paris, 1913, pp. 10 et 17.

⁶²⁵ Voir H.F.B. Lynch, *Armenia. Travels and Studies*, Volume 2, Beyrouth, Khayats, 1965, ou la précédente version publiée en 1901.

⁶²⁶ *The Treatment of Armenians in the Ottoman Empire*, Documents présentés au Vicomte Grey of Fallodon, Secrétaire d'État aux Affaires étrangères par le Vicomte Bryce, Londres, 1916.

⁶²⁷ Meir Zamir, *Population Statistics of the Ottoman Empire in 1914 and 1919*, Middle Eastern Studies 17, 1981, p. 81.

⁶²⁸ Herman Wambery, publié dans *Deutsche Rundschau*, Février 1896.

Samuel Cox, de l'ambassade des États-Unis à Istanbul entre 1880 et 1886, estime la population arménienne dans l'Empire à 2,4 millions⁶²⁹.

Les massacres ont été commis contre des Arméniens ottomans, vivant dans l'Empire ottoman. Donc, si on se place au moment actuel, quel État est en droit de réclamer les droits des victimes ? Est-ce l'Arménie, et pourquoi ?

En lumière de la théorie des obligations *erga omnes*, on peut dire que tout État est en droit de réclamer la protection de l'ordre international et de lutter contre les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et les crimes de génocide.

Et comme c'est déjà vu antérieurement, l'article 48 du projet de la C.D.I. admet que « **tout État** autre qu'un État lésé est en droit d'invoquer la responsabilité d'un autre État si :... b) l'obligation violée est due à la communauté internationale dans son ensemble ». Cette disposition vise, sans s'y limiter, les violations graves d'obligations découlant de normes impératives du droit international général et, plus généralement, la violation des obligations *erga omnes*. Comme la C.I.J. l'a déclaré dans l'affaire de la *Barcelona Traction* :

« Vu l'importance des droits en cause, tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés ; les obligations dont il s'agit sont des obligations *erga omnes* »⁶³⁰.

La Convention de 1948 sur la prévention et la répression du crime de génocide est une norme impérative du droit international général, qui crée des obligations *erga omnes*. La violation des obligations découlant de cette norme confère à tous les États le droit et l'intérêt juridique de protéger ces droits et ces obligations.

Et comme c'est déjà cité précédemment, la C.I.J. a estimé, lors de son avis consultatif relatif aux *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* du 28 mai 1951 que, « dans une telle convention, les États contractants n'ont pas d'intérêts propres, ils ont seulement, tous et chacun, un intérêt commun, celui de préserver les fins supérieures qui sont les raisons d'être de la Convention »⁶³¹. Dans le cadre de l'article 55 de la Charte des Nations Unies, l'Assemblée générale est chargée de promouvoir les droits de l'homme, l'O.N.U. a élaboré diverses conventions dont parmi eux celle relative à la prévention et à la répression du crime de génocide, dont plusieurs gouvernements et États ont exprimé leurs réserves et leurs objections sur les effets juridiques de cette Convention.

⁶²⁹ Samuel Cox, *Diversions of a Diplomat in Turkey*, New York, 1893.

⁶³⁰ C.I.J., *Rec.* 1970, p. 32, § 33.

⁶³¹ C.I.J., *Rec.* 1951, p. 23 ; P.-M. Eisemann et P. Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour internationale de justice*, éditions A. Pedone, Paris, 2008, pp. 809-813.

L'Assemblée générale, par une résolution adoptée le 16 novembre 1950, a posé ce problème à la C.I.J. Cette Cour a d'abord mis en relief le principe de base du droit international conventionnel, par lequel un État ne peut être lié dans ses rapports conventionnels sans son consentement. Mais elle a aussi confirmé que ces règles de base doivent être assouplies dans le cas présent.

Le caractère universel des Nations Unies, la recherche d'une très large participation à cette Convention, la pratique récente suivant laquelle on peut être partie à une convention bien qu'ayant faite des réserves, et enfin le fait que la Convention sur le génocide est le résultat d'une série de votes majoritaires constitue autant d'arguments qui militent en faveur d'un assouplissement dans le jeu des conventions multilatérales.

Ensuite, la C.I.J. a étudié la question de savoir si l'on pouvait admettre le principe même des réserves en ce qui concerne la Convention sur le génocide. Aucun article ne les interdit ni ne les permet. Mais le Secrétaire général dans ses commentaires en avait envisagé la possibilité, tandis que certains représentants – sans susciter d'opposition majeure – avaient laissé entrevoir qu'ils ne pourraient signer ou ratifier sans faire de réserves. Si le principe est admis, dans quelle mesure est-il possible d'apporter des réserves à cette Convention ?

Ceci dépend des traits particuliers à chaque convention. Celle qui est en cause vise à empêcher la destruction de groupes humains entiers ; les principes qui sont à sa base sont reconnus par les nations civilisées comme engageant même en dehors de tout lien conventionnel, ce qui commande la plus grande universalité possible de la Convention. Les États n'y ont pas d'intérêts propres, il n'y a pas à se soucier d'un équilibre entre des droits et des obligations. Ceci montre assez que l'exclusion d'un État qui a fait une réserve ébranlerait l'autorité morale de la Convention ; mais on ne peut pas non plus la défigurer sous le prétexte d'une plus grande universalité. Le critère à retenir, en ce qui concerne les réserves, est donc la compatibilité de cette réserve avec les fins de la Convention.

Cependant, et selon les conditions d'application de la théorie de la « protection diplomatique »⁶³², il faut que les victimes soient des ressortissants de l'État lui-même et ayant sa nationalité; et ceci a été confirmé par la C.I.J. en 1970 dans l'affaire de la *Barcelona Traction*. En d'autres termes, l'État ne peut exercer sa protection diplomatique qu'au profit de ses nationaux, c'est-à-dire des personnes physiques et morales qui sont rattachées à lui par un lien

⁶³² P. De Visscher, « La protection diplomatique des personnes morales », *R.C.A.D.I.* 1961-I, vol. 102, pp. 395-513 ; E. Wyler, *La règle dite de la continuité de la nationalité dans le contentieux international*, Genève, I.U.H.E.I., 1990, p. 314 ; M. Bennouna, « La protection diplomatique, un droit de l'État ? », *Mél. Boutros-Ghali*, Bruylant, Bruxelles, 1998, pp. 245-250 ; J. Verhoeven, « Protection diplomatique, épuisement des voies de recours internes et juridictions européennes », *Mélanges Salmon*, Bruylant, Bruxelles, 2007, pp. 1511-1528 ; S. Touze, *La protection des droits des nationaux à l'étranger – Recherches sur la protection diplomatique*, Pedone, Paris, 2007, XIII-513 p.

de nationalité ou d'immatriculation – son substitut pour certains engins tels que navires, aéronefs, fusées et satellites. Ce lien lui permet d'affirmer sa compétence *personnelle*, fondement de l'exercice de la protection diplomatique.

La jurisprudence internationale est cependant constante sur ce point. Elle s'exprime de façon catégorique : « en l'absence d'accords particuliers, seul le lien de nationalité donne à l'État le droit de protection diplomatique »⁶³³.

Alors que dans le cas présent, les victimes du crime de 1915 ne sont pas des ressortissants de l'État arménien, car comme c'est déjà noté, l'État arménien n'existait pas au moment de la perpétration du crime.

Cependant et selon la jurisprudence, ce principe ne peut s'appliquer que dans des matières commerciales et financières, et pas dans des cas de crimes internationaux graves et de violations à des obligations émanant de normes impératives de droit international général.

Pour cela, la situation change si l'on se place dans le cas de la violation par un État d'une obligation qu'il a de respecter *erga omnes*, c'est-à-dire à l'égard de tous les autres sujets de l'ordre juridique international.

Un État a le droit d'exercer la protection sur les victimes d'un génocide qui sont rattachés à lui par un lien légal, évident, religieux ou ethnique. Et ce lien existe pour l'État arménien, surtout que les victimes du crime étaient des Arméniens ottomans, c'est-à-dire des gens qui parlaient l'arménien, écrivaient l'arménien, avaient des écoles arméniennes, une culture arménienne, des églises, des couvents, des maisons ainsi que des immeubles.

Dans ce contexte, il convient de citer le cas du procès d'Adolf Eichmann, comparu en justice devant une cour israélienne le 11 avril 1961, où la cour a affirmé le droit d'Israël à juger et à exercer le principe de la protection sur les ressortissants juifs massacrés lors du Holocauste en 1942 par le régime nazi⁶³⁴.

Adolf Eichmann a été arrêté en 1961, transporté de l'Argentine en Israël pour être jugé sous la loi israélienne pour son rôle dans l'Holocauste. Il a été jugé selon la loi de « condamnation des nazis et complices nazis de 1951 » qui a été rédigée selon les conditions de la Convention pour le génocide de 1948. Il a été accusé selon quatre accusations rattachées au génocide, et cela à la base de l'alinéa 4 article 2 de la Convention : massacres des juifs, atteinte grave à leurs intégrités physiques et mentales, soumission intentionnelle des juifs à des conditions d'existence devant entraîner leur destruction physique totale ou partielle, et enfin des mesures visant à entraver leurs naissances au sein de leur société.

⁶³³ C.P.J.I., 28 février 1939, affaire des *Chemins de fer Panevezys-Saldutiskis*, Série A/B, n° 76.

⁶³⁴ Affaire Israël/Eichmann 1968, 36 ILR 5, Cour de Jérusalem, 20-22, 11 décembre 1961, « Le procureur général au tribunal israélien contre Eichmann, affaire n° 40/61 », *Revue américaine du droit international*, 1962, p. 814.

Dans ce cas pareillement, Israël n'existait pas lors de la perpétration des massacres. C'est en 1948 que son indépendance a été déclarée et que sa reconnaissance internationale a eu lieu. Et malgré cela, des remboursements ont été faits par l'Allemagne en tant qu'État successeur du régime nazi, envers les israéliens, vu qu'ils se rattachent avec les victimes par un lien religieux, ethniques et culturel.

Ainsi, l'Arménie est rattachée aux victimes du crime de 1915 par un lien ethnique, religieux, linguistique et culturel efficace, surtout que plusieurs des successeurs des victimes du génocide portent la nationalité arménienne et donc l'Arménie possède la qualité et l'intérêt juridique – surtout selon les articles 42 et 48 du projet de la C.D.I. déjà cités – au droit à l'action en responsabilité.

Section 2

L'imprescriptibilité du crime de génocide : La Convention du 26 novembre 1968 ; origines, effets et étendue d'application envers la Turquie non adhérente à cette Convention

§ 1. – Origines, effets et étude comparée

En admettant que l'Arménie a un intérêt juridique et qualité au droit à l'action en responsabilité, vu qu'elle est rattachée aux victimes du crime de 1915 par plusieurs liens essentiels légaux déjà développés précédemment, un autre problème se pose, lié à la prescription du crime de génocide : faut-il admettre la responsabilité de l'État turc aujourd'hui alors que les faits se sont produits en 1915 ?

À cela, on peut répondre que les crimes contre l'humanité et précisément le crime de génocide ne se prescrivent pas. C'est aussi l'une de leur originalité.

La Convention du 26 novembre 1968, sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité⁶³⁵ ; vu la gravité de ces crimes et « la nécessité de protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales, propre à encourager la confiance, à stimuler la coopération entre les peuples et à favoriser la paix et la sécurité internationales, de même que l'application aux crimes de guerre et aux crimes contre l'humanité des règles de droit interne relatives à la prescription des crimes ordinaires inquiète profondément l'opinion publique mondiale car elle empêche que les personnes responsables de ces crimes soient poursuivies et châtiées » ; est venue complétée la Convention de 1948 sur le crime de génocide ainsi que les résolutions 3 (I) et 170 (II) de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, en date des 13 février 1946 et 31 octobre 1947, portant sur l'extradition et le châtiement des criminels de guerre, et la résolution 95 (I) du 11 décembre 1946, de même que les principes de droit international reconnus par le Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg et par le jugement de ce tribunal, ainsi que les résolutions 2184 (XXI) du 12 décembre 1966 et 2202 (XXI) du 16 décembre 1966, par lesquelles l'Assemblée générale a expressément condamné en tant que crimes contre l'humanité, d'une part, la violation des droits économiques et politiques des populations autochtones et, d'autre part, la politique d'apartheid, et aussi les résolutions 1074 D (XXXIX) et 1158 (XLI) du Conseil économique et social de l'Organisation des Nations Unies,

⁶³⁵ Le texte intégral de la Convention de 1968 disponible sur le site internet suivant : <http://www.icrc.org/dih.nsf/FULL/435?OpenDocument> ; Nations Unies, *Rec. des Traités*, vol. 754, p. 73 ; V. également, ANNEXE VII, p. 459.

en date des 28 juillet 1965 et 5 août 1966, concernant le châtement des criminels de guerre et des individus coupables de crimes contre l'humanité.

La Convention du 26 novembre 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité déclare en effet à son article 1^{er} que les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité « sont imprescriptibles, quelle que soit la date à laquelle ils ont été commis ». De plus, et l'argument semble imparable, il n'existe pas de prescription dans le droit de la responsabilité internationale des États. Or c'est bien la responsabilité de l'État turc qui est en jeu. Cette Convention a été signée à New York le 26 novembre 1968 par neuf États signataires et 48 parties. Elle a été entrée en vigueur le 11 novembre 1970, conformément à l'article VIII⁶³⁶.

La « protection internationale des droits de l'homme » implique essentiellement la reconnaissance à l'individu considéré en tant que tel et abstraction faite de ses appartenances nationale, ethnique ou autres, d'un certain nombre de droits considérés comme fondamentaux et nécessaires à la vie en société. Tantôt elle s'analyse comme un ensemble de libertés qui limitent les ingérences de l'État, tantôt elle suppose l'octroi par l'État à l'individu de biens et de services. Telle apparaît sous ses deux pôles, négatif et positif, la sauvegarde mise en œuvre. On peut, en outre, établir une autre distinction : entre « droits d'existence », absolument indispensables à la survie matérielle et civile de l'individu, et « droits de développement » qui ont pour objet d'assurer son mieux-être social⁶³⁷.

Quintano-Ripollès a émis l'avis, en 1956, qu' « un signe caractéristique de la nouvelle justice internationale (...), c'est qu'elle ne peut pas se situer au stade des attendrissements et des déclamations humanitaires où depuis un certain temps est tombé, pour des causes diverses, politiques plutôt que scientifiques, le droit criminel national »⁶³⁸.

Lacsonia souligne que la reconnaissance des droits de l'individu envisagé comme membre d'une communauté interétatique suppose la répression des crimes *juris gentium*⁶³⁹ et Karel Vasak montre bien comment, dans l'esprit des Européens, l'imprescriptibilité des crimes de guerre et

⁶³⁶ L'article VIII : « 1. La présente Convention entrera en vigueur le quatre-vingt-dixième jour qui suivra la date de dépôt auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies du dixième instrument de ratification ou d'adhésion.

2. Pour chacun des Etats qui ratifieront la présente Convention ou y adhéreront après le dépôt du dixième instrument de ratification ou d'adhésion, ladite Convention entrera en vigueur le quatre-vingt-dixième jour après la date du dépôt par cet Etat de son instrument de ratification ou d'adhésion ».

⁶³⁷ Voir à ce propos, R. Lemkin, « Le crime de génocide », *Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques*, 1946, p. 220.

⁶³⁸ « Dix ans après Nuremberg », *Revue internationale de droit pénal*, 1956, p. 55.

⁶³⁹ « Le délit de génocide et les droits de l'homme dans la société », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1950, p. 489.

contre l'humanité ne constitue qu'un aspect parmi d'autres de la protection internationale des droits de l'homme⁶⁴⁰.

Au lendemain de la seconde guerre mondiale, la question de la répression des crimes de guerre et contre l'humanité n'a pratiquement pas été posée sous l'angle de leur prescription, ni sur le plan des conventions internationales, ni sur le plan législatif interne. Sans doute pensait-on généralement, en 1945, qu'en quelques années les individus qui s'étaient rendus coupables de crimes de guerre seraient jugés et châtiés.

La tâche s'est avérée, à l'examen, beaucoup plus lourde qu'on ne pouvait le prévoir. Aussi l'intérêt des législateurs pour ce problème ne s'est-il guère manifesté avant 1964.

Tout naturellement, aussi, les premières initiatives prises en l'occurrence le furent dans le cadre d'États qui avaient des raisons politiques d'agir ou que les actions du régime nazi avaient plus particulièrement traumatisés, à savoir Israël et certains pays de l'Est. Un État s'est montré plus prompt à légiférer, celui-là même qui est, d'une certaine manière, issu de la conflagration de la seconde guerre mondiale et, singulièrement, de ses sinistres conséquences pour le peuple juif, c'est l'État d'Israël. Une loi, rétroactive, S-710 de 1950, modifiée en 1963⁶⁴¹, a attribué compétence aux tribunaux israéliens pour connaître fondamentalement de trois sortes de crimes commis, en dehors du territoire israélien, sous le régime national-socialiste :

- Les « crimes contre le peuple juif » (à savoir les diverses atteintes portées à l'intégrité physique et mentale des Juifs, telles qu'elles ont été cataloguées par la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide de 1948) ;
- Les « crimes contre l'humanité » et les « crimes de guerre » tels qu'ils ont été formulés dans l'article 6 du Tribunal militaire international.

Au printemps de 1964, la Pologne fut la première à réagir à l'approche de l'échéance prescriptive de 20 ans que sa législation, comme celle de beaucoup d'autres États, prévoyait pour les crimes passibles de la peine de mort ou de l'emprisonnement à perpétuité.

Selon M. Kubicki⁶⁴², près de 4.500 criminels de guerre nazis avaient été condamnés entre 1944

⁶⁴⁰ Dans la réponse qu'il a faite au questionnaire du Président Jean Graven relatif au projet de convention internationale sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et contre l'humanité, dans le numéro spécial que la *Revue internationale de droit pénal* a consacré à cette question, 1966, n^{os} 3-4, p. 561.

⁶⁴¹ *Rec. des lois* du 9 août 1950, p. 281. Voyez *Annuaire de législation étrangère* (de France), 1950-1951, p. 255.

⁶⁴² Auquel se réfère M. Mieczyslaw Szerer in « La prescription des crimes de guerre », *Perspectives polonaises*, 1964, n^{os} 7-8, p. 122. De celui-ci, voyez encore la polémique engagée à propos du principe de la prescription avec le professeur J. Georgel dans le n^o 2 de 1965 de la même revue, pp. 46-48. Sur ce sujet, voir S. Datner, *Zbrodnie Wehrmachtu na jenacach Wojennyck Ullwojnie swiatowej et Zbrodnie okupanta Hitler owskiego na ludnosci cywilnej W czasie powstania warszawskiego W 1944 roku*. En langue française, consultez J. Gumkowski et K. Leszczynski, *L'occupation hitlérienne en Pologne*, Varsovie, éd. Polonia, 1961. Voir encore A. Klafkowski, « The prosecution of Nazi criminals as a problem of international law », *Polish Western Affairs*, 1964/2, pp. 266-274 ; L. Kubicki, *Zbrodnie wojenne W swietle prawe polskiego*, Varsovie, éd. scientifiques de Pologne, 1963, et Papierkowski, « Conscience of the world and the prescription of the Hitlerian crimes », éd. *Palestra*, Perú, 1965.

et 1960 par les tribunaux polonais⁶⁴³. Pour la poursuite de l'œuvre répressive, la Pologne dépendait du bon vouloir de certains États, dont au premier chef l'Allemagne fédérale, susceptibles d'extrader les criminels qu'elle réclamait. Certaines difficultés et certaines lenteurs s'étant alors manifestées, l'État polonais ne pouvait guère espérer clore le dossier de la répression des crimes de guerre nazis avant l'échéance du 8 mai 1965 prévue par le Code pénal. La Diète polonaise a, en conséquence, adopté le 22 avril 1964⁶⁴⁴ une loi ainsi libellée :

« Afin d'empêcher que les criminels nazis, coupables des plus grands crimes commis durant la seconde guerre mondiale, échappent à la justice, il est décrété que, en ce qui concerne les coupables (d'avoir pris part à l'assassinat de personnes faisant partie de la population civile, ou de soldats, ou de prisonniers de guerre en facilitant la tâche des autorités nazies), la prescription fixée par le Code pénal à ses articles 86 et 87, n'est pas applicable au cas où les poursuites n'auraient pas été entamées ou menées du fait que le contrevenant n'a pas été découvert, appréhendé ou extradé⁶⁴⁵ ».

Dans ce domaine, et en réponse au questionnaire relatif à la prescription qui lui a été soumis par le Secrétaire général des Nations Unies, le gouvernement tchécoslovaque a rappelé que la poursuite des criminels de guerre s'était accomplie en Tchécoslovaquie, sur la base de décrets présidentiels du 19 juin 1945 dont l'un (n° 16) stipule à son article 17 que « la poursuite des crimes définis par le décret et l'exécution de la peine sont imprescriptibles »⁶⁴⁶.

En faisant expressément référence aux règles du droit international, le législateur tchécoslovaque a précisé par une loi n° 184 de 1964 qu'il excluait toute prescription de la poursuite judiciaire des actes criminels les plus graves contre la paix, les crimes de guerre et contre l'humanité commis au profit des occupants ou à leur service : ni l'action publique du chef de ces crimes ni l'exécution des peines prononcées à leur propos ne se prescriront⁶⁴⁷.

De même en Hongrie, et après avoir, dès le lendemain de la guerre, entrepris avec ténacité la répression des crimes de guerre et l'avoir menée à bien dans le plus grand nombre de cas⁶⁴⁸, les

⁶⁴³ Selon une « Déclaration concernant l'imprescriptibilité des crimes de guerre et contre l'humanité » publiée en juillet 1968, à Varsovie, les criminels nazis auraient assassiné durant l'occupation du pays, « 6.028.000 citoyens polonais en 20.000 lieux de crime » (Résultat des travaux entrepris par une « Commission centrale d'enquête sur les crimes nazis en Pologne »).

⁶⁴⁴ *J.O.* de 1964, n° 15, point 86.

⁶⁴⁵ Texte français reproduit dans l'étude de Mieczyslaw Szerer, *op. cit.*, p. 123.

⁶⁴⁶ La poursuite de ces crimes s'est exercée ensuite sur la base d'une loi n° 140 du 29 novembre 1961 et d'une loi n° 141 de 1961 relative à la procédure pénale, doc. E/CN. 4/906 de la Commission des droits de l'homme de l'O.N.U., p. 94.

⁶⁴⁷ Voir le texte de la loi 184/64 publié le 1^{er} octobre 1964 dans le *Rec. des lois tchécoslovaque*. Une traduction française de la loi a paru dans la *Revue de droit contemporain*, 1964/2.

⁶⁴⁸ Voir les précisions fournies par Deszo Jaszai, « Exclusion de la prescription des crimes de guerre et de certaines catégories de peines prononcées pour un tel crime », *Revue de droit hongrois*, 1965/1.

autorités hongroises n'ont pas voulu permettre que les criminels qui avaient échappé avant la fin de 1964, en fuyant à l'étranger ou par d'autres moyens, puissent se soustraire à la justice du pays. Les dispositions légales en vigueur alors – un décret 81 de 1945, une loi n° 7 et un décret 1440 de la même année, une loi n° 34 de 1947 – embrassaient, bien que sous des vocables différents, l'ensemble de la criminalité de guerre telle qu'elle a été définie dans le Statut du Tribunal militaire international⁶⁴⁹.

La répression des crimes de guerre s'est réalisée en France par la loi du 26 décembre 1964. Faisant suite aux travaux entrepris, sous la direction de M. Maurice Rolland, conseiller à la Cour de cassation de France⁶⁵⁰, par l'Amicale des magistrats résistants et par la Commission juridique de l'Association nationale des combattants volontaires de la Résistance⁶⁵¹, ainsi qu'à une résolution du bureau du Comité d'action de Résistance judiciaire française⁶⁵², une proposition de loi fut déposée, le 25 juin 1964, devant l'Assemblée Nationale française, par MM. Paul Coste-Floret et Schmittlein⁶⁵³. Celle-ci tendait « à rendre non prescriptibles le génocide et les crimes contre l'humanité ».

L'article unique de la proposition de loi portait initialement que « le génocide et les crimes contre l'humanité tels qu'ils sont définis par la résolution des Nations Unies du 14 décembre 1948 sont imprescriptibles »⁶⁵⁴ et le recours à cette résolution, pour définir le génocide et les crimes contre l'humanité, était considéré comme nécessaire par l'exposé des motifs. En fait, la résolution visée (et qui date en réalité du 9 décembre 1948) est la résolution 260 (III) A, de l'Assemblée qui approuve le texte, annexé, de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Ce texte, s'il définit à son article II le crime de génocide, ne définit pas le crime contre l'humanité. C'est pour cette raison, sans doute, qu'en présentant à l'Assemblée Nationale le rapport relatif à sa proposition de loi, M. Coste-Floret proposa un texte dont les références étaient modifiées. L'article unique de cette proposition porte, en effet, à ce stade de la

⁶⁴⁹ À ce propos, voir J.-B. Herzog, « Étude des lois concernant la prescription des crimes contre l'humanité », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 1965, n° 2, 346.

⁶⁵⁰ Voir les prises de position de M. Maurice Rolland in *Le Monde* du 17 décembre 1964, p. 10 ; in *Après-demain* (journal mensuel de documentation politique de la Ligue française des droits de l'homme), n° 79, de décembre 1965, p. 16, sur « Le Colloque de Varsovie et la notion d'imprescriptibilité par nature » et in la *Revue de droit contemporain*, n° 2, 1964, pp. 115-117, sur « La prescription des crimes contre l'humanité » ; in *Vie judiciaire*, 31 août – 5 septembre 1964 (« La prescription des crimes contre l'humanité ») et « Une convention internationale doit assurer la non-prescription des crimes contre l'humanité », *Le Figaro*, 5 avril 1965.

⁶⁵¹ Voir J. Graven, « Les crimes contre l'humanité peuvent-ils bénéficier de la prescription ? », *Revue pénale suisse*, fasc. 2, 1965, p. 130, et J.-B. Herzog, *op. cit.*, p. 349.

⁶⁵² Celle-ci est reproduite in *J.T.* du 27 septembre 1964, pp. 530-531, ainsi que dans *La Voix internationale de la Résistance*, juillet-août 1964, n°s 77-78, p. 3.

⁶⁵³ Voir *J.O.*, Document de l'Assemblée Nationale, annexes aux procès-verbaux des séances, 2^e session ordinaire de 1963-1964, n° 46, 11 mai 1965, Annexe n° 1026, p. 807.

⁶⁵⁴ *Ibidem*, p. 807.

procédure parlementaire, que « les crimes contre l'humanité tels qu'ils sont définis par la résolution des Nations Unies du 13 février 1946, prenant acte de la définition des crimes contre l'humanité telle qu'elle figure dans la Charte du Tribunal international du 8 août 1945, sont imprescriptibles par leur nature⁶⁵⁵.

Ce texte ne sera plus modifié et deviendra celui de la loi du 26 décembre 1964⁶⁵⁶.

La définition des crimes contre l'humanité à laquelle se réfère le législateur français est celle qui est formulée à l'article 6 du Statut du Tribunal militaire international. Celui-ci ne parle pas du génocide qui n'est qu'un aspect particulier du crime contre l'humanité et constitue une notion qui ne fut dégagée qu'après le procès de Nuremberg. M. Herzog rappelle que la résolution des Nations Unies à laquelle se réfère le législateur a été prise au cours du procès de Nuremberg et a trait à la livraison des criminels de guerre. Mais, après que le jugement eut été rendu, l'Assemblée des Nations Unies, le 11 décembre 1946, crée, par une résolution 94⁶⁵⁷, une Commission pour le développement progressif du droit international et, par sa résolution 95⁶⁵⁸, elle a invité cette Commission à procéder à une « codification générale des principes reconnus dans le Statut du Tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal ». Et le magistrat français observe : « On peut donc négliger le problème des nuances apportées à la notion de crime contre l'humanité par les définitions successives du Statut du 8 août 1945 et du Jugement du 1^{er} octobre 1946 ».

Le mérite essentiel du législateur français restera d'avoir été le premier du bloc occidental à avoir consacré sur le plan interne des principes inspirés du droit des gens et cela tout en indiquant les insuffisances de cette solution, précisément. Il n'est pas interdit de penser que cela n'aura pas pesé pour peu dans l'adoption ultérieure par le Conseil de l'Europe et les Nations Unies de textes de portée analogue. En tout état de cause, les juristes qui ont rencontré à Strasbourg, en février 1965, des collègues allemands, pour débattre ensemble du problème de la prescription, auront pu utilement faire référence à cet important précédent et fonder sur celui-ci leur attitude.

Prise avant la fin de l'année 1964, l'initiative du législateur français l'a un peu posé en précurseur sur le plan international. Ayant prétendu se référer au droit international et le mettre en œuvre, ayant cristallisé en droit interne le dernier état de la question en droit des gens, le législateur français a conduit le combat en avant-garde.

⁶⁵⁵ Rapport fait au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur la proposition de loi n° 1026 de MM. Coste-Floret et Schmittlein, *J.O.*, Documents de l'Assemblée Nationale, annexes aux procès-verbaux des séances, première session ordinaire de 1964-1965, n° 13, 27 juillet 1965, Annexe n° 1.194, p. 239.

⁶⁵⁶ Voir *J.O.* du 29 décembre 1964, p. 17.788 et *Bulletin législatif Dalloz*, décembre 1964, p. 33.

⁶⁵⁷ M Herzog, *Étude des lois...*, *op. cit.*, pp. 349-350.

⁶⁵⁸ *Ibidem*.

Tout s'est un peu passé, en effet, comme s'il avait paradoxalement imposé l'existence de cette solution inspirée du droit pénal international aux autorités mêmes qui sont chargées de formuler celui-ci.

Les organisations internationales doivent, on le sait, rassurer bien souvent les États, sourcilleux, vétilleux, jaloux de leur souveraineté, lorsqu'elles imposent des solutions inspirées du droit des gens. Cela explique la lenteur de l'évolution, les décalages inévitables avec lesquels les États admettent l'intégration des principes du droit international dans leur propre droit (en attendant qu'ils acceptent la primauté de l'un sur l'autre). Or, dans le cas qui nous occupe, c'est un législateur interne lui-même qui a indiqué la voie à suivre.

L'ex-Union soviétique, en réaffirmant solennellement le principe de l'imprescriptibilité dans le cadre de son droit interne, a entendu faire référence à une règle de droit déjà bien établie en droit international et plus particulièrement par les déclarations et accords des Puissances alliées, par le Statut et les décisions des tribunaux militaires internationaux ainsi que par diverses résolutions de l'Assemblée générale de l'O.N.U.. Même si de réelles précisions touchant à la prescription n'ont pas été formulées dans ces textes, les autorités de l'ex-Union soviétique déduisent manifestement l'imprescriptibilité des crimes nazis de ce que ces textes insistent tous sur la profonde nécessité de leur châtement⁶⁵⁹.

Dans l'exposé des motifs du décret adopté, le 4 mars 1965⁶⁶⁰, par le Présidium du Soviet suprême, l'ex-URSS est du reste posée en « peuple le plus éprouvé par la guerre ». Aussi ce peuple, « se voulant particulièrement fidèle aux normes du droit international », réclame-t-il le châtement des « criminels hitlériens, où qu'ils se trouvent et sans s'occuper de savoir depuis combien de temps ils se soustraient à la justice ». En conséquence de quoi, le Présidium décide : « que les criminels nazis qui ont commis des forfaits monstrueux contre la paix et contre l'humanité, ainsi que des crimes de guerre, doivent être livrés à la justice et châtiés, quel que soit le délai qui se sera écoulé depuis la date où leurs forfaits ont été commis.

Cette disposition apparaît libellée de façon assez vague. Elle embrasse l'ensemble des crimes internationaux tels qu'ils ont été formulés par le Statut du T.M.I. : crimes contre la paix, crimes

⁶⁵⁹ Voir les termes de la réponse fournie par l'ex-URSS au questionnaire du Secrétaire général de l'O.N.U., document E/CN.4/906, p. 95.

⁶⁶⁰ Voir « Oukaz Presidiouma Verkhovnovo Soveta S.S.S.R. o nakazanii lits, Vinovnykh v prestoupleniakh protiv mira i tchelovetchnosti i voennykh prestoupleniakh, nezavisimo ot vremeni sovercheniia prestouplenii » *in Pravda* 5 marta 1965 et *in Vedomosti Verkhounovo Soveta R.S.F.S.R.* 11 marta 1965, n° 10 (336), p. 207. Texte français *in* document E/CN.4/406, p. 95.

de guerre et contre l'humanité commis dans le cadre de la seconde guerre mondiale mais sans mention des limites de temps entre lesquelles il faut concevoir celle-ci⁶⁶¹.

En Bulgarie, un texte a été également adopté le 22 mars 1965, par le Présidium de l'Assemblée générale bulgare, évoquant cependant avec plus de précision la nature même des crimes commis : massacre des populations civiles, crimes et persécutions racistes, extermination des prisonniers de guerre et des otages, tortures, destructions des biens culturels... Référence est faite, ici aussi, pour fonder la répression qui doit, à l'avenir comme par le passé, s'accomplir à l'égard de ces crimes, aux actes internationaux adoptés durant et au lendemain de la 2^{ème} guerre mondiale et, plus particulièrement, à la Déclaration de Moscou du 30 octobre 1943, aux Accords de Potsdam du 2 août 1945, à l'Accord de Londres et au Statut du T.M.I. du 8 août 1945.

Le dispositif du décret stipule que :

« La prescription est inapplicable aux crimes contre la paix et l'humanité, ainsi qu'aux crimes de guerre et les criminels nazis et fascistes seront punis indépendamment du laps de temps s'étant écoulé depuis la perpétration de ces crimes »⁶⁶².

Cependant, en Ex-Yougoslavie, la législation pénale réserve une place particulière aux « infractions contre l'humanité et contre le droit des gens », au chapitre XI du code de 1951. Les dispositions de ce chapitre sont inspirées des textes des Conventions humanitaires de 1949 et de la Convention sur le génocide de 1948 mais, à l'instar de ces textes, ne disaient rien de la prescription⁶⁶³. Aussi, par une loi du 4 avril 1965, le législateur a ajouté au chapitre existant un article 134 qui prévoit l'imprescriptibilité des poursuites et de l'exécution des peines en ce qui concerne les crimes de guerre et le génocide. Cette disposition vise en fait aussi les crimes contre l'humanité mais fait abstraction des crimes contre la paix.

L'aspect sûrement le plus remarquable de cette loi, c'est qu'elle ne dispose pas seulement pour le passé, mais aussi pour l'avenir et qu'elle consacre donc une attitude de principe.

En Autriche, soulignons d'emblée que la prescription des peines n'existe pas. Le problème ne s'est donc posé qu'en ce qui concerne la prescription de l'action publique. L'article 231 du Code pénal déclarait imprescriptibles les crimes punis de la peine de mort : celle-ci ayant été abolie par une loi du 21 juin 1950 qui lui a substitué la peine de réclusion à perpétuité. C'est

⁶⁶¹ Voir les arrière-pensées « diplomatiques » que Herzog prête en l'occurrence au législateur « soviétique », *Étude des lois...*, *op. cit.*, p. 351.

⁶⁶² Voir texte original du décret n° 208 in *Journal officiel bulgare* n° 23 du 23 mars 1965. Texte français reproduit in document E/CN.4/906, p. 69.

⁶⁶³ Voir B. Zlataric, *Le droit pénal de la Yougoslavie*, Étude des incriminations dans le droit pénal yougoslave, pp. 103 et suivant et références fournies par J.-B. Herzog, *Étude des lois...*, *op. cit.*, p. 355.

l'imprescriptibilité de ces crimes qui a été consacrée par la loi du 31 mars 1965⁶⁶⁴. Cette disposition embrasse bien les crimes de guerre et contre l'humanité tels qu'ils sont entendus au sens du droit international.

L'article 29 du Statut de la Cour Pénale Internationale dispose : « Les crimes relevant de la compétence de la Cour ne se prescrivent pas ». Cependant, la compétence de la Cour est limitée aux crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale. En vertu de son Statut, la Cour a compétence à l'égard des crimes suivants :

- a) Le crime de génocide ;
- b) Les crimes contre l'humanité ;
- c) Les crimes de guerre ;
- d) Le crime d'agression.

Cette disposition est originale à plusieurs titres :

- Il s'agit tout d'abord d'une nouveauté par rapport au Tribunal pénal international pour l'Ex-Yougoslavie (T.P.I.Y.) et au Tribunal pénal international pour le Rwanda (T.P.I.R.) dont les statuts ne comportent aucunes dispositions relatives à la prescription de l'action publique et de la peine.
- Ratione materiae (compétence d'attribution) son champ d'application est plus large que celui de la convention des Nations Unies du 26 novembre 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité (entrée en vigueur le 11 novembre 1970).
- L'article 29 s'applique, en effet, au génocide, crime contre l'humanité, crime de guerre et agression.

Cependant, et à la différence de la Convention des Nations Unies du 26 novembre 1968 qui prévoit une application rétroactive de ses dispositions pour couvrir même les crimes commis avant son entrée en vigueur, l'article 29 du statut de la C.P.I., combiné avec les articles 11 et 24 qui précisent que la compétence de la C.P.I. se limite aux crimes commis après son entrée en vigueur, ne prévoit pas de rétroactivité.

On rappellera que pour la plupart des États la condition de non rétroactivité a même été la condition sine qua non de leur participation au statut de la C.P.I.

⁶⁶⁴ Voir le *Bulletin des lois de la République d'Autriche*, n° 28, du 23 avril 1965.

Le Conseil de l'Europe a suivi les mêmes pas vu la nécessité de sauvegarder la dignité humaine en temps de guerre comme en temps de paix.

Pour cela, une Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre a été signée le 25 janvier 1974 à Strasbourg.

Son article premier stipule que : « Tout État contractant s'engage à prendre les mesures nécessaires afin que la prescription soit inapplicable à la poursuite des infractions suivantes et à l'exécution des peines prononcées pour de telles infractions, pour autant qu'elles sont punissables dans sa législation nationale :

1. les crimes contre l'humanité prévus par la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, adoptée le 9 décembre 1948 par l'Assemblée générale des Nations Unies ;
... »⁶⁶⁵.

La France, et comme c'est déjà développé précédemment, a pourtant précédé même les Nations Unies dans le sujet de l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité.

Le 26 décembre 1964, la loi n° 64-1236 signée par le Sénat énonçait dans son article unique que, les « crimes contre l'humanité, tels qu'ils sont définis par la résolution des Nations unies du 13 février 1946, prenant acte de la définition des crimes contre l'humanité, telle qu'elle figure dans la charte du tribunal international du 8 août 1945, sont imprescriptibles par leur nature »⁶⁶⁶. Comme le relevait alors le sénateur Louis Namy⁶⁶⁷, en 1964, un criminel de guerre sur sept avait été poursuivi et condamné et près de 100.000 criminels de guerre échappaient encore aux poursuites.

En fait, comme l'a rappelé la Cour de cassation⁶⁶⁸, la loi du 26 décembre 1964 s'est bornée à confirmer une imprescriptibilité déjà acquise, en droit interne, par l'effet des textes internationaux auxquels la France avait adhéré.

En 1992, le nouveau code pénal (*article 213-5*) consacrait l'imprescriptibilité de l'action publique et des peines en matière de crimes contre l'humanité sans renvoyer, comme le faisait la loi de 1964, à la définition retenue dans la charte du tribunal international du 8 août 1945 afin de

⁶⁶⁵ Le texte intégral de la Convention de 1974 disponible sur le site internet suivant : http://www.aidh.org/Biblio/Txt_Europ/autres02.htm.

⁶⁶⁶ Nouveau Code pénal français, 19564, articles 211-1 à 213-5 ; Jacques Francion, « Aspects juridiques des crimes contre l'humanité », in « La vérité du génocide arménien », éd. Edipol, France, 1999, pp. 397-404.

⁶⁶⁷ J.O., Débats Sénat, séance du 17 décembre 1964, p. 2430.

⁶⁶⁸ Chambre criminelle de la Cour de cassation, 26 janvier 1984.

marquer sans ambiguïté⁶⁶⁹ que le « droit de Nuremberg » est « *un droit du passé comme un droit de l'avenir, c'est un droit naturel qui possède la dimension « spatio-temporelle » d'un droit international universellement reconnu, à la mesure des crimes dont il assure la protection* »⁶⁷⁰.

Soucieux de préserver la spécificité du crime contre l'humanité, le législateur français s'est toujours refusé, jusqu'à présent, à élargir les bornes de l'imprescriptibilité⁶⁷¹.

L'enchaînement des initiatives prises, tel que nous l'avons retracé, atteste clairement une convergence : dans la généralité des cas, on a conclu à l'opportunité voire à la nécessité de saisir les Nations Unies de la question afin qu'elles lui donnent, de manière privilégiée et, à la limite, discriminatoire, les suites qui s'imposent. Quelquefois, on l'a constaté, d'autres organisations se sont gardées de prendre elles-mêmes position, en laissant à l'organisation mondiale le soin de s'en charger. Le moins que l'on puisse dire, c'est que l'on attendait donc avec une certaine impatience et même une fébrilité certaine l'aboutissement de ses travaux.

Conformément à la Résolution 3 (XXI) de la Commission des droits de l'homme, une étude a été préparée par le Service juridique du Secrétaire général des Nations Unies⁶⁷². Elle porte essentiellement sur les procédés juridiques permettant de consacrer l'imprescriptibilité de ces crimes en droit international.

Le 26 novembre 1968, l'Assemblée générale, par une Résolution 2391 (XXIII), a adopté la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité et l'a ouverte à la signature, à la ratification et à l'adhésion des États qui ont qualité pour y devenir parties.

⁶⁶⁹ Dans un arrêt du 1^{er} avril 1993, la chambre criminelle de la Cour de cassation avait indiqué que les dispositions de la loi du 26 décembre 1964 ne couvraient que les faits commis pour le compte des pays européens de l'Axe.

⁶⁷⁰ Rapport du conseiller Le Gunehec sur l'arrêt Barbie du 26 janvier 1984.

⁶⁷¹ Plusieurs propositions de loi ont été déposées tendant à instaurer l'imprescriptibilité de certaines infractions ou à allonger les délais de prescription. On peut citer ainsi à l'*Assemblée nationale* :

- la proposition de loi n° 355 (2002-2003) tendant à rendre imprescriptibles certains crimes, présentée par M. Léonce Deprez ;
- la proposition de loi n° 1140 (2003-2004) visant à réduire à cinq ans la prescription applicable aux actions en justice fondées sur une discrimination syndicale, présentée par M. Jacques Godfrain ;
- la proposition de loi n° 1909 (2004-2005) modifiant le code de procédure pénale en vue d'allonger le délai de prescription pour les crimes contre les personnes, présentée par M. Philippe Feneuil ;
- la proposition de loi n° 2536 (2005-2006) visant à rendre imprescriptibles les infractions sexuelles commises contre les mineurs, présentée par M. Franck Gilard et plusieurs de ses collègues ;
- la proposition de loi n° 2582 (2005-2006) tendant à rendre imprescriptibles les crimes de pédophilie, présentée par M. Sébastien Huyghe et plusieurs de ses collègues ;
- la proposition de loi n° 171 (2006-2007) tendant à rendre imprescriptibles les infractions sexuelles commises contre les mineurs, présentée par M. Pierre Lellouche ;

Et, au *Sénat* :

- la proposition de loi n° 365 (2003-2004) relative à la lutte contre le terrorisme, présentée par MM. Aymeri de Montesquiou et Jacques Pelletier ;
- la proposition de loi n° 157 (2000-2001) tendant à instaurer une prescription trentenaire pour l'action publique en matière de crime, présentée par M. Bernard Fournier ;
- la proposition de loi n° 440 (2000-2001) tendant à rendre imprescriptibles les crimes et incompressibles les peines en matière de terrorisme, présentée par M. Aymeri de Montesquiou.

⁶⁷² Document E/CN.4/906 du 15 février 1966.

Le groupe de travail constitué par la Commission des droits de l'homme n'ayant pas pu, comme nous l'avons constaté, se mettre d'accord sur une définition des crimes contre l'humanité, ni la Commission elle-même ni le Conseil économique et social n'ont pu venir à bout de leur tâche. C'est pourquoi le Conseil a chargé l'Assemblée générale du soin de rédiger elle-même celle-ci, par une Résolution 1220 (XLII) du 6 juin 1967. Dès sa vingt-deuxième session, l'Assemblée a saisi sa troisième commission (dite des « Questions sociales, humanitaires et culturelles ») de ce problème en recommandant aussi qu'un groupe de travail mixte soit créé par cette commission conjointement avec la sixième commission (dite des « Questions juridiques ») pour élaborer le projet définitif. Le groupe de travail composé de 15 membres a adopté ce projet par 8 voix (celles du Dahomey, de la Guinée, de l'Inde, du Liban, de la Pologne, de la République arabe unie, de la Tanzanie et de l'ex-URSS) contre zéro mais avec 7 abstentions (celles des États-Unis, de la France, du Mexique, des Pays-Bas, du Pérou, des Philippines et du Royaume-Uni).

Ce groupe de travail n'avait pour autant pas fait disparaître du texte dont il était l'auteur les contradictions auxquelles s'était trouvée en butte la Commission des droits de l'homme : le texte adopté – et, partant, celui de la convention elle-même – reflète au contraire très exactement ces distorsions et l'amalgame qui en est résulté, particulièrement quant à la définition des crimes contre l'humanité.

À la troisième commission, les pays de l'Est et afro-asiatiques défendirent le projet ainsi conçu par le groupe de travail mixte en se heurtant aux objections formulées par les pays occidentaux et latino-américains qui déploraient l'imprécision juridique de l'instrument ainsi que la rétroactivité absolue de ses effets. Une résolution de caractère procédural, introduite par le Liban, le Nigéria et la Tanzanie, transmit cependant à la vingt-troisième session de l'Assemblée la tâche de la mise au point définitive de l'instrument. Cette résolution a été adoptée par 90 voix contre 2 (celles de l'Afrique du Sud et du Portugal) avec 22 abstentions.

À la troisième commission, un premier vote séparé est intervenu sur le premier alinéa du préambule, qui apparaissait comme l'un des plus sujets à caution aux yeux des représentants occidentaux, en raison des références qui y sont faites aux Résolutions 2184 (XXI) et 2202 (XXI) de l'Assemblée générale, sur la violation des droits économiques et politiques des populations autochtones et sur la politique d'*apartheid*. Cette disposition a été adoptée par 59 voix (celles des pays de l'Est et de la plupart des États afro-asiatiques plus celles de l'Autriche, du Chili, de la Grèce et de la Turquie) contre 6 (celles des États-Unis, de l'Australie, du Canada, de la Nouvelle-Zélande, du Portugal et du Royaume-Uni) et 25 abstentions (émanant de la plupart des pays occidentaux et latino-américains ainsi que de l'Afghanistan, de la Chine et du Japon). Le préambule dans son ensemble a été adopté par 58 voix contre 2 et 27 abstentions.

L'article premier qui décrète l'imprescriptibilité absolue des crimes de guerre et contre l'humanité, dans l'acception large approuvée par la majorité des États, a été adopté par 59 voix (celles des pays de l'Est et afro-asiatiques) contre 12 (Afrique du Sud, Australie, Belgique, Canada, États-Unis, France, Honduras, Luxembourg, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Portugal et Royaume-Uni) et 27 abstentions (Argentine, Autriche, Brésil, Chili, Colombie, Costa-Rica, Danemark, Équateur, Espagne, Finlande, Grèce, Guatemala, Guyane, Islande, Italie, Jamaïque, Japon, Mexique, Nicaragua, Norvège, Pérou, Philippines, République dominicaine, Suède, Turquie, Uruguay et Venezuela).

Les autres dispositions normatives du traité, sur la participation en tant qu'auteurs ou complices aux crimes susvisés, sur les dispositions à prendre à l'échelon interne pour permettre l'extradition des auteurs de ces crimes et sur l'abolition des prescriptions déjà intervenues, bien que paraissant moins, à l'exception de cette dernière, sujettes à controverses, ont été adoptées par des votes qui reflètent pareillement le caractère irréconciliable des thèses en présence.

La Commission a adopté l'ensemble du projet par 58 voix (celles des pays de l'Est et des pays afro-asiatiques ainsi que celles du Chili, de la Grèce, du Mexique et des Pays-Bas) contre 6 (celles de l'Afrique du Sud, de l'Australie, des États-Unis, du Honduras, du Portugal et du Royaume-Uni), avec 32 abstentions (Afghanistan, Arabie Saoudite, Argentine, Autriche, Barbades, Belgique, Brésil, Canada, Colombie, Danemark, El Salvador, Équateur, Espagne, Finlande, France, Guatemala, Guyane, Islande, Italie, Jamaïque, Japon, Luxembourg, Nicaragua, Norvège, Nouvelle-Zélande, Pérou, République dominicaine, Swaziland, Suède, Turquie, Uruguay et Venezuela).

En séance plénière, l'Assemblée a adopté la convention par 58 voix contre 7 et 36 abstentions. Seuls quelques États ont voté en l'occurrence différemment qu'en commission. Ainsi la Grèce et les Pays-Bas, qui avaient voté en faveur du projet en commission, se sont paradoxalement abstenus lors du vote en séance plénière.

Comment juger alors ce qu'il faut bien considérer comme un échec et un « fiasco » ? En effet, si l'on fait abstraction d'une considération cependant peu négligeable, à savoir l'incidence de l'adoption du traité sur la reconsidération du problème en Allemagne fédérale, il est bien évident que l'opposition marquée par la plupart des pays occidentaux – et européens en particulier – aux règles de droit consacrées par le traité, risque de freiner très fort la réalisation des progrès que celui-ci était censé faire accomplir au niveau mondial. Mais cette résistance « idéologique » des pays occidentaux était-elle bien fondée ?

En Europe, par exemple, on n'a pas eu de mots assez durs pour condamner l'optique dans laquelle l'organisation mondiale avait envisagé la question. Le rapporteur chargé, à l'Assemblée

consultative du Conseil de l'Europe, de provoquer de nouvelles initiatives en la matière au Conseil, n'a pas hésité à dire que le texte de l'O.N.U. contenait des « imperfections telles » qu'elles le rendaient « inacceptable »⁶⁷³. M. René Cassin, pour sa part, annonçant l'abstention au vote final du pays qu'il représente, aurait déclaré que la France « ne pouvait admettre l'imprescriptibilité pour des délits sans conséquences ni caractères internationaux véritables »⁶⁷⁴. C'est là faire un procès bien rapide et bien sévère du point de vue idéologique qui a prévalu.

En effet, il n'est plus aucun juriste qui pourrait aujourd'hui soutenir sérieusement que la politique d'*apartheid* ne débouche nécessairement sur des atteintes aux droits de l'homme qui en font bel et bien un « crime contre l'humanité » au sens large. La meilleure preuve en est l'affirmation qui en a été faite, déjà, par les Nations Unies dans une résolution antérieure et qui, à l'époque, ne fut pas mise en cause par ces mêmes pays occidentaux.

Ce que l'on peut déplorer, cependant, c'est le caractère effectivement diffus de l'amalgame que le traité formule dans sa définition du crime contre l'humanité. Sans doute eût-il convenu de procéder à une analyse moins hâtive et superficielle des concepts utilisés pour formuler une définition plus précise, plus cohérente et parfaitement adaptée aux exigences actuelles du droit international. Mais il fallait travailler vite, puisque le combat contre la prescription apparaîtrait par nature comme une course contre la montre...

Et les Nations Unies n'avaient déjà que trop perdu de temps dans l'élaboration de l'instrument souhaitable. Peut-être alors eut-il été, provisoirement et quitte à reconsidérer la question, plus réaliste, pour parer au plus pressé, de réaliser un consensus sur une définition « classique » des crimes contre l'humanité. Mais ce sont là des considérations d'opportunité et de stratégie qui ne touchent pas au fond du problème. Alors que les juristes occidentaux ont justifié précisément leur position aux Nations Unies par des scrupules et une orthodoxie, un purisme strictement légalistes... Est-ce tout à leur honneur, pourtant, d'avoir fait, par leur abstention, le jeu des puissances coloniales (Afrique du Sud et Portugal) qui ont aujourd'hui le moindre souci de la protection des droits de l'homme ?

Disons encore que l'Assemblée générale a, le même 26 novembre, adopté une Résolution 2392 (XXIII) qui note que « la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité ne fait pas obstacle à l'étude des principes qui pourront être affirmés dans l'avenir pour déterminer la nature des tribunaux constitués pour juger les personnes accusées de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité ».

⁶⁷³ Voir Assemblée consultative, 22^e session, 3^e partie (27-31 janvier 1969), documents de séance, tome XII, doc. 2.506, p. 13.

⁶⁷⁴ Voir *Le Figaro* du 7 mars 1969, p. 32.

Estimant que cette question est étroitement liée à celle de la juridiction criminelle internationale, elle se réserve de reprendre l'examen de cette question « à tout moment qu'elle jugera approprié »⁶⁷⁵. Un internationaliste éminent, Charles De Visscher, s'exprimant en termes très généraux, nous dit très clairement ce qu'il en est, par exemple de la prescription extinctive : « L'observation démontre que tout droit longtemps négligé s'affaiblit par le non-usage ; le temps écoulé jette un doute sur son existence, il entame la croyance en son fondement.

D'autre part, une bonne administration de la justice veut que toute contestation ait un terme (*ut sit finis litium*), car, des poursuites tardives sont un ferment d'insécurité ; elles placent le débiteur recherché dans un état d'infériorité inéquitable⁶⁷⁶ ». Pourtant les juristes – et les internationalistes ne font pas exception – soulignent volontiers le caractère quasi irrationnel de l'institution sur le plan du droit, en relevant, comme Cavaglieri, par exemple, que l'écoulement du temps ne contient par lui-même aucun élément juridique⁶⁷⁷. Et Pinto définit la notion comme donnant « le pas au fait sur le droit »⁶⁷⁸.

Quant à Soerensen, il y voit « un état de fait qui s'est institué au mépris d'un droit que le titulaire néglige de faire valoir »⁶⁷⁹. Verykios, quant à lui, rappelant la distinction du droit privé entre prescription acquisitive (ou usucapion) et prescription extinctive (ou libératoire), la notion cristallisant l'effet du temps, d'une part sur l'acquisition, d'autre part sur la perte de droits ou d'obligations, montre bien que, paradoxalement sans doute, « la prescription existe depuis qu'il existe un droit »⁶⁸⁰.

Mais absolument alors le cadre du droit privé sans pour autant quitter les perspectives du droit interne, demandons-nous quelles sont la portée et la signification de la prescription de l'action pénale⁶⁸¹.

⁶⁷⁵ Voir Résolutions adoptées par l'Assemblée générale au cours de sa 23^e session (24 septembre – 21 décembre 1968), doc. off., Supplément 18, doc. A/7218, p. 45. Voir aussi le rapport de la troisième Commission de l'Assemblée, rédigé par Yaka Mahmassani (Liban), doc. A/7432 du 21 novembre 1968, la lettre adressée au Président de l'Assemblée par le représentant permanent de la Pologne auprès de l'Organisation, doc. A/C.3/611 du 25 novembre 1968.

⁶⁷⁶ Charles De Visscher, « La prescription extinctive des réclamations internationales d'origine privée », in *Hommage d'une génération de juristes au Président Basdevant*, Pedone, Paris, 1960, p. 525.

⁶⁷⁷ Cavaglieri, « Il decorso del tempo ed i suoi effetti sui rapporti giuridici internazionali », *Rivista di diritto internazionale*, 1926, p. 169. À ce sujet, consultez aussi E. Giraud, *La notion de temps dans les relations et le droit international*, Giuffrè, Milano, 1957, tome 1, pp. 461-486.

⁶⁷⁸ Pinto, « La prescription en droit international », *R.C.A.D.I.*, 1955, I, vol. 87, p. 391.

⁶⁷⁹ Soerensen, « La prescription en droit international », *Nordisk Tidsskrift for International Ret, Acta Scandinavia juris gentium*, 1932, vol. 3, n^o 4, p. 145.

⁶⁸⁰ Verykios, *La prescription en droit international public*, Thèse de l'Université de Paris, Pedone, Paris, 1934, p. 2.

⁶⁸¹ Outre les sources contemporaines auxquelles nous nous référons dans les pages qui suivent, on peut se reporter à quelques auteurs anciens dont l'analyse vaut aujourd'hui encore, tant a peu varié l'institution elle-même. Voir par exemple, Beccaria, *Des délits et des peines*, Trad. Morellet, Paris 1797 ; Bourdon, *De l'adage contra non valentem agere non currit praescriptio*, Thèse, Dijon, 1896 ; Brun de Villeret, *Traité théorique et pratique de la prescription en matière criminelle*, 1863 ; Chenest, *De la prescription de l'action publique et de l'action civile en droit français*, Thèse, Nancy, 1874 ; Cochard, *De la prescription en matière criminelle*, Thèse, Paris, 1877, Cousturier, *Traité de la*

La majorité des auteurs paraissent s'être rangés à l'avis de l'Institut de droit international et, plus particulièrement, des rapporteurs, N. Politis et Charles De Visscher, qui avaient inspiré la résolution adoptée par celui-ci. C'est toujours au nom de ces considérations sociales « d'ordre, de stabilité et de paix » qu'ils ne prononcent alors en faveur du respect de la règle, considérations que le professeur Charles de Visscher, revenant en 1960 sur la question, a jugées même « plus impérieuses encore dans les rapports internationaux que dans l'ordre interne ».

À ses yeux « le défaut d'effectivité est à la longue fatal à la survivance des droits » et « cette idée maîtresse, valable dans tout système de droit », s'applique aussi aux réclamations par lesquelles un État exerce, par exemple, sa protection diplomatique en faveur de l'un de ses ressortissants⁶⁸². Point de vue partagé par Verykios qui voit là, lui aussi, un principe général de droit reconnu par les nations civilisées non parce que la règle est reçue du droit interne de tel ou tel pays, mais parce qu'elle est reconnue par tous les pays.

Le « législateur international » aurait tout simplement omis de prévoir l'imprescriptibilité des crimes de guerre et contre l'humanité parce qu'elle « irait de soi », en quelque sorte. Dangereuse assertion. Ce qui va sans dire, va encore mieux lorsqu'on prend la peine de le préciser.

En fait, il vaudrait mieux supposer que les auteurs des actes internationaux que nous avons envisagés ne se sont même pas posé la question de la prescription, en présumant qu'au terme d'un délai donné (le délai normal de prescription des crimes de sang prévu par maintes législations étant de vingt ans), la répression des crimes de guerre aurait été assurée et conduite à son terme ultime. Supposition qui implique évidemment un renvoi, fût-il relatif, du droit international aux règles du droit interne.

Mais on peut supposer tout aussi bien que, si le législateur international avait pu prévoir combien lente à réaliser serait l'œuvre répressive, il se fût délibérément refusé à admettre l'applicabilité en l'espèce des règles de prescription qui sont admises pour les crimes de droit commun.

On constate à quelles ambiguïtés on se trouve confronté et combien il s'est avéré nécessaire d'adopter une convention qui ait pour objet de dissiper les doutes à cet égard.

Si l'on s'avise alors de comparer et de confronter les définitions, quelquefois fort vagues, des crimes de guerre et contre l'humanité qu'ont formulées ces instruments, un commun dénominateur propre à celles-ci se dégage de leur analyse : le degré de gravité très particulier des actes commis. Si l'on veut bien rapprocher, du reste, ces définitions de celle, plus large, qui fut,

prescription en matière criminelle, Bruxelles, 1849 ; Petrau-Gay, *Évolution historique des exceptions et des prescriptions*, Thèse, Lyon, 1916.

⁶⁸² Charles de Visscher, « La prescription extinctive des réclamations internationales d'origine privée (claims) », *op. cit.*, pp. 525-526.

en définitive, adoptée dans la convention sur l'imprescriptibilité, cette observation demeure valable : quelles que soient, en effet, les réserves que l'on puisse émettre, nous l'avons vu, sur le contenu de cette définition et l'amalgame qu'elle constitue, on peut difficilement nier l'exceptionnelle gravité du crime d'*apartheid*, par exemple.

Nous savons, à propos de la définition du génocide, en particulier, quelles polémiques et controverses avaient quelquefois divisé la doctrine sur le contenu de ces définitions. Mais même si, pour certains, le génocide, par exemple, ne se définit que comme une manière de « sous-produit » du crime contre l'humanité, son caractère de gravité comparable sinon identique à celui-ci ne fait pas de doute. Pour nous en convaincre, examinons donc l'usage qui a pu être fait de ce concept à l'occasion de conflits récents ou actuels.

Comme chacun sait, le génocide figurait au nombre des crimes reprochés au gouvernement des États-Unis par la Commission d'enquête connue sous le nom de « Tribunal Russel »⁶⁸³. Dans plusieurs rapports et particulièrement dans ceux que M^e Matarasso et M. Phan van Bach ont déposés devant cette Commission, il a été imputé au Gouvernement américain en tant que crime international suprême et aboutissement de l'ensemble des crimes internationaux (de guerre, contre la paix et contre l'humanité) dont la perpétration était considérée comme avérée par ledit « Tribunal ». Quelle que soit l'opinion que l'on peut avoir de la légitimité et du fondement du soi-disant « tribunal » réuni à Stockholm, il ne peut guère faire de doute que si, demain, le Gouvernement des États-Unis avait à répondre devant une authentique juridiction criminelle internationale d'un certain nombre d'actions commises par lui dans le cadre du conflit vietnamien, il ne repousserait pas aisément les accusations de génocide ou de crimes contre l'humanité portées contre lui...

Dans le champ du droit commun, le principe de la légalité des délits et des peines trouve évidemment tout son sens. En irait-il autrement que le justiciable se verrait voué à la plus grande insécurité juridique et à l'arbitraire. Et cela en dépit du caractère en fait paradoxal de la règle puisqu'ainsi qu'on peut le faire observer : « le premier juge n'a-t-il pas précédé la première peine ? »⁶⁸⁴. Mais sur le terrain où nous nous trouvons place, celui du droit international⁶⁸⁵ et « dans la répression des crimes de guerre, le juge ne précède pas seulement la loi, il l'entraîne ». Quant à ces crimes, il serait d'autant plus aberrant et scandaleux de voir la justice demeurer

⁶⁸³ Voir Tribunal Russel, *Le jugement de Stockholm*, vol. 1 et 2, Gallimard, Paris, collection « Idées actuelles », 1967 et 1968.

⁶⁸⁴ J. Descheemaeker, *Le tribunal militaire international des grands criminels de guerre*, Pedone, Paris, 1947, p. 10.

⁶⁸⁵ À ce propos, voir le remarquable ouvrage de Paul Tavernier, *Recherches sur l'application dans le temps des actes et des règles en droit international public (Problèmes de droit international ou de droit transitoire)*, L.G.D.J., Paris, 1970, 351 p.

impuissante qu'on pourrait se demander, avec Graven, si « la seule énormité ou l'ampleur du crime serait alors une raison d'impunité ? »⁶⁸⁶.

On ne peut que convenir en l'espèce que l'application du principe se trouverait « en contradiction flagrante avec les exigences les plus élémentaires de la politique criminelle ». Concluons, comme l'a fait Henri Levy-Bruhl, que : « s'il est bien certain que les agissements des chefs du III^e Reich n'étaient pas tous sanctionnés par la loi (...) ils ont suscité une telle horreur dans la conscience universelle que l'on a estimé à juste titre qu'il était plus conforme à la justice de contrevenir formellement à un principe de droit écrit que de laisser impunis d'abominables forfaits⁶⁸⁷ ».

Aussi le droit des gens écarte-t-il l'application de la règle en la matière. C'est ainsi que, par exemple, la loi n° 10 de contrôle allié, dans la mesure même où elle ressortit au droit international, reste étrangère à l'application du principe⁶⁸⁸. Et il en va de même pour tous les instruments de droit international, en particulier pour ce qui touche aux infractions qui nous intéressent⁶⁸⁹. L'article 7 paragraphe 2 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, par exemple, exclut toute applicabilité du principe relativement « au jugement et à la punition d'une personne coupable d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle a été commise, était criminelle d'après les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées »⁶⁹⁰.

De tout ce qui précède découle donc une constatation majeure : l'inapplicabilité des règles qui régissent en droit interne la prescription aux crimes internationaux. Nous avons pu déjà constater combien même sur le plan du droit interne la notion demeurerait discutable et controversée, en tout cas pour ce qui concerne les crimes dits « atroces » ou « de sang ». Nous avons pu voir, du reste, qu'il s'agissait d'une règle de droit purement formelle, technique, procédurale, et non

⁶⁸⁶ Graven, « De la justice internationale à la paix », *Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques*, 1946, p. 199.

⁶⁸⁷ Henri Levy-Bruhl, « Les délits politiques. Recherche d'une définition », *Revue française de sociologie*, volume 5, n° 2, avril-juin 1964, p. 138, note 3. On sait que c'est à peu près en ces termes et en invoquant « la conscience universelle » que le juge Jackson a posé le problème devant le tribunal de Nuremberg.

⁶⁸⁸ Voir H. Meyrowitz, « Le droit de la guerre dans le conflit vietnamien », dans l'*Annuaire français de droit international* de 1967, p. 354 et les références citées par l'auteur à cette page, note 47.

⁶⁸⁹ Voir S. Glaser, « Le principe de la légalité des délits et des peines et le procès des criminels de guerre », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1947-1948, p. 230 et s. ; V. aussi les réponses fournies, dans le cadre de l'enquête poursuivie par l'Association internationale de droit pénal sur le projet de convention internationale en matière d'imprescriptibilité des crimes de guerre, par MM. Graven, Cohn, Dauticourt, Glaser, Herzog, Jescheck, Outrata, Sawicki..., *Revue internationale de droit pénal*, 1966, n° 3-4, *op. cit.*

⁶⁹⁰ Disposition invoquée fréquemment devant la Commission européenne des droits de l'homme pour écarter les prétentions d'auteurs de fait de collaboration avec l'ennemi durant la seconde guerre mondiale. Voir requête 268/57, décision du 20 juillet 1957, *Annuaire de la Convention*, volume I, 1955-1956-1957, p. 239 et s. ; requête 214/56 (De Becker / Belgique), décision du 9 juin 1958, *ibid.*, vol. II, 1958-1959, p. 215 et s., ainsi qu'*ibid.*, vol. III, 1960, p. 487 et s.

normative ou matérielle. À cet égard, nous avons rappelé les quelques présomptions qui la fondent aux yeux de législateurs internes qui l'ont reconnue.

À considérer même qu'un débat sur la possible « exportation » de ces présomptions sur le terrain du droit des gens puisse se concevoir, voyons ce qu'il adviendrait de la prise en considération de ces critères.

Pourrait-on raisonnablement retenir la présomption du repentir ou de l'amendement du coupable ? On sait que c'est là l'argument fondamental des partisans de la prescription. « Le temps efface tout et modifie les criminels comme les autres hommes. Celui que l'on juge aujourd'hui n'est plus celui qui, il y a vingt ans, a commis ces atrocités.

Depuis lors il a pris conscience du caractère abject de celles-ci... », etc. Ou encore invoquerait-on la « punition par la peur ? ». Le coupable, censé s'être terré durant un certain nombre d'années sans connaître ni trêve ni repos, aurait par la même, et de cette façon, d'ores et déjà expié. Bien qu'il s'agisse là de présomptions invérifiables – ce qui est le lot et même parfois la raison d'être de la plupart des présomptions – et de véritables « paris » sur l'évolution et le changement d'état d'esprit de ceux qu'elles concernent, on ne saurait, sans mauvaise grâce, ignorer la portée de l'argumentation.

Certes les années qui séparent l'homme de ces actes, aussi graves soient-ils, peuvent apparaître *a priori* singulièrement chargés d'épaisseur et de mystère. Il est cependant difficile au législateur de tenter d'élucider ce mystère. Il est cependant difficile au législateur de tenter d'élucider ce mystère-là *in abstracto*. Ce père de famille irréprochable, ce fonctionnaire exemplaire, cet électeur sans tâche qui aurait, d'une certaine façon, pris la place du tortionnaire d'Auschwitz ou de Bergen-Belsen et emprunte son identité, il incombe au juge de l'identifier et, par diverses mesures, d'individualiser son cas, quand ce n'est pas à l'exécutif, par des mesures de grâce ou d'amnistie.

Mais quand on analyse, en l'occurrence, les débats judiciaires qui ont suivi l'inculpation des criminels de guerre nazis, et en particulier le procès des « bourreaux d'Auschwitz » à Francfort, on découvre que le cynisme de la plupart des inculpés atteste assez combien peu ils se sont « moralement rachetés ».

Pourrait-on, d'autre part, invoquer sérieusement en l'espèce le dépérissement des preuves ? Mais bien loin d'avoir dépéri, les preuves n'ont cessé de se multiplier... Tout s'est même passé comme si, quelquefois, vingt ans s'étaient révélés nécessaires pour élucider certains aspects, parmi les plus importants, de la criminalité nazie. Au point que certains parmi ceux-là mêmes qui en avaient le plus souffert n'aient pu, qu'au fil du temps, prendre vraiment conscience de l'ampleur et de l'atrocité des faits commis.

À l'heure actuelle les témoignages s'accroissent et l'opinion publique prend connaissance de pièces encore inédites du « dossier ». C'est assez dire combien il serait mal venu de se retrancher derrière pareille présomption pour « passer l'éponge ». Ce serait faire table rase d'un phénomène pathologique dont, aujourd'hui encore, nous ignorons certaines facettes et dont seule la divulgation qui en sera poursuivie à l'avenir permettra de prendre toute la mesure.

Quant au trouble causé par la perpétration du crime, n'aurait-il pas survécu dans la conscience sociale ? L'exigence de la répression se serait-elle atténuée dans l'opinion publique ? La réponse, ici, doit être plus nuancée et même ambiguë. Indéniablement, il est une certaine opinion publique, allemande en particulier, il faut bien le souligner, qui non seulement n'aspire plus au châtement des coupables, mais encore se montrerait plutôt encline à réclamer la cessation des poursuites. Mais il en est une autre qui, pour des raisons assez évidentes, se montre moins portée à l'indulgence.

Manifestation d'ailleurs éloquentes du caractère intrinsèquement international des crimes commis, c'est que l'opinion publique internationale apparaît, dans son ensemble, intéressée par la question et qu'elle se divise à son propos. La prise en considération d'une présomption de ce genre en ce qui regarde un phénomène de criminalité d'État apparaît du reste proprement inconcevable. Une partie de l'opinion n'apparaît pas assez intéressée pour que sa prise d'attitude soit relevant et l'autre ne l'est que trop, soit complice, soit victime... Au nom de qui, en définitive, telle ou telle opinion encouragerait-elle (ou refuserait-elle) la mise en application de la prescription ?

Que la « conscience universelle » demeure, toutefois, troublée, vingt ans après, par les aspects les plus pathologiques de la criminalité nazie, il n'est qu'à voir le nombre d'archives, de documents et de témoignages qui sont édités chaque année à son propos pour le mesurer. Peut-être n'a-t-on jamais autant qu'aujourd'hui analysé le traumatisme que ces événements ont suscité.

Mais enfin et surtout cette discussion demeure théorique dans la mesure même où ces infractions intéressent, d'une manière générale, dans leur essence même, l'ordre public international et concernent la communauté des États. À cet échelon, au niveau du droit des gens où il convient de situer le problème, les règles que nous venons d'évoquer ne s'imposent aucunement et n'ont plus cours.

On ne conçoit pas d'application de la « loi de l'oubli » pour des crimes qui ont été perpétrés contre la communauté des nations et l'humanité en tant que telle. Ces crimes sont imprescriptibles par nature. Si, pour des raisons techniques, ces crimes ne peuvent, dans l'état

actuel de l'évolution du droit positif, n'être réprimés que sur le plan interne, ce doit être en conformité avec le droit international et en reconnaissant à celui-ci la primauté qui lui est due.

Mais il est temps, pour conclure, de dépasser les perspectives du précédent nazi et nous placer, une dernière fois, à un point de vue tout à fait général.

Cependant, et en ce qui concerne précisément le crime de génocide, l'Assemblée générale, dans sa résolution 96 (I) du 11 décembre 1946, avait déjà affirmé que la répression du crime de génocide constituait « une affaire d'intérêt international » et « un crime de droit des gens ». Recommandation était, ici aussi, faite aux États de légiférer en sorte que ce crime fût réprimé et qu'une collaboration internationale fût assurée pour y parvenir.

À l'instar des autres crimes internationaux, la notion ainsi mise à jour ne constituait pas un « fait nouveau ». Emmanuel Berl souligne, à cet égard, que « la première démarche d'une lutte contre le génocide doit être de rappeler que la plupart des sociétés l'ont commis ou ont incliné à le commettre »⁶⁹¹.

D'une manière générale, quiconque, tandis qu'il participe à un complot visant à la destruction ou l'affaiblissement d'un groupe national, racial ou religieux, commet un attentat contre la vie, la liberté, la propriété de membres d'un tel groupe, est coupable du crime de génocide⁶⁹².

Grosso modo, cette définition recouvre les actes énumérés dans la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide que l'Assemblée générale des Nations Unies a adoptée le 9 décembre 1948 et qui est entrée en vigueur le 12 janvier 1951.

Par une peu justifiable omission, la notion ne recouvre pas les mesures d'extermination dirigées contre un groupe politique. C'est sans aucun doute là l'une des plus grandes imperfections de la notion ainsi dégagée et c'est ce qui lui a valu le plus de critiques de la part des commentateurs.

De même, le fait d'avoir fait du génocide un crime distinct des autres crimes contre l'humanité n'a pas satisfait maints juristes tels Graven⁶⁹³, Pella et surtout Aroneanu⁶⁹⁴. La différence essentielle qui a été faite entre la notion de génocide et celle de crimes contre l'humanité considérés dans leur ensemble, réside essentiellement dans une particularité de l'intention de l'agent qui le commet : tandis que chez les auteurs de crimes contre l'humanité, il s'agit pour l'agent d'attaquer l'individu ou même plusieurs individus en raison de leur conviction politique

⁶⁹¹ Emmanuel Berl, « Réflexions sur le génocide », *L'Arche*, Paris, mars 1961, p. 24.

⁶⁹² R. Lemkin, « Le crime de génocide », *op. cit.*, p. 218.

⁶⁹³ Voir « La définition et la répression des crimes contre l'humanité », *Revue de droit international, sciences diplomatiques, politiques et sociales*, 1948, pp. 1-32, ainsi que « Le nouveau droit pénal international », *Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques*, 1961, p. 258.

⁶⁹⁴ Voir « Les Nations Unies et le crime contre l'humanité », *Revue de droit international, de sciences diplomatiques, politiques et sociales*, 1948, p. 285.

ou de leur appartenance à un certain groupement racial, religieux ou culturel, dans le cas du génocide, il s'agit pour l'auteur en attaquant l'individu de détruire ou de persécuter des entités humaines (en tout ou en partie) en raison de leur caractère particulier d'ordre national, ethnique, racial ou religieux⁶⁹⁵.

Prescrire, aujourd'hui, ce qui s'est passé hier, ce serait dans une certaine mesure accepter déjà ce qui se passe aujourd'hui même et peut encore se reproduire demain. Ce serait, en quelque sorte, normaliser le génocide une fois pour toutes. Et ce serait, également, renoncer par avance à user d'un moyen d'empêcher que ces crimes se reproduisent.

Songeons que le « tribunal de papier » devant lequel la Commission Russel a traduit les américains pourrait bien, devrait bien laisser la place, un jour prochain, à un vrai tribunal...

Il ne faut point laisser au droit la latitude d'abdiquer. On ne peut permettre à la justice de céder à une tentation qui ressemblerait, à s'y méprendre, à celle de la lassitude. Ce ne serait pas seulement désespérer de l'histoire ; ce serait désespérer de l'homme lui-même. Et puisse cela ne pas nous être permis.

En résumé, ces crimes dont parmi eux le crime de génocide, sont couverts par le principe d'imprescriptibilité défini par la Convention de 1968.

⁶⁹⁵ S. Glaser, *Introduction à l'étude du droit international pénal*, Bruylant, Bruxelles, 1954, 207 p.

*§ 2. – Étendue d'application de la Convention de 1968 envers l'État turc non
adhérant à cette Convention*

Malgré que la Turquie ne soit pas un État partie à la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, le droit international est clair sur ce point: Pas de prescription pour la sanction de ces crimes, nonobstant leur date de perpétration, et l'engagement de l'État à payer les indemnisations, pour les propriétés obtenues suite au génocide, ne peut se prescrire avec le temps.

La convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité de 1968, donne alors une réponse décisive sur le droit à l'indemnité, sans égard au temps. Cette convention a considéré, dans son article premier, que « ces crimes sont imprescriptibles, quelle que soit la date à laquelle ils ont été commis ». Donc, cette convention s'applique aussi sur les crimes commis avant son entrée en vigueur, ce qui signifie que le crime commis envers les Arméniens en 1915, est couvert par cette Convention et il est donc imprescriptible.

Cette exception sur le principe de non-rétroactivité, était nécessaire vue la férocité des crimes mentionnés dans cette Convention.

Dans ce contexte, il convient de signaler la double mission de la Convention sur le génocide, c.à.d. la répression du crime et sa sanction. Et pour prohiber le génocide, il est nécessaire de punir les responsables précédents, pour prévenir les responsables postérieurs.

En réalité, la sanction des responsables nazis pour leur participation dans un crime de génocide, a rendu la vérité tragique de ce crime, à la portée de tout le monde. Et parmi les effets de la reconnaissance du crime de génocide par la communauté internationale, c'est que le criminel ne peut garder les bénéfices de son acte, nonobstant sa sanction. De cette façon, les propriétés juives ont été retournées aux survivants ou bien à leurs descendants et des dommages ont été payés.

Cela montre le principe que, en plus de la reconnaissance que le génocide est un crime selon le droit international, il y a aussi un engagement international pour effacer ses effets et donner aux victimes et à leurs successeurs, des dommages-intérêts⁶⁹⁶.

Dans l'arrêt rendu le 06 octobre 1983 dans l'affaire Klaus Barbie, la Cour de Cassation Française a refusé l'opposition de la défense et a considéré que la non-détermination d'un délai de temps

⁶⁹⁶ Alfred de Zayas, *Le crime de génocide contre les Arméniens 1915-1923 et sa relation avec la convention sur la prévention et la répression du crime de génocide de 1948*, éd. Hamascayin, Beyrouth, 2006, pp. 40-44.

pour les crimes contre l'humanité, est maintenant une partie intégrante du droit international coutumier⁶⁹⁷.

Dans ce sens aussi on peut observer plusieurs décisions rendues par l'Assemblée générale des Nations Unies qui reflètent les principes du droit international coutumier, dont on peut citer les décisions n° 2538, date du 15 décembre 1968, et n° 3029 date du 18 décembre 1972 et d'autres qui ont affirmé le principe de l'application de la Convention de 1968 sur l'imprescriptibilité du génocide envers même des parties et des États non membres à cette Convention, car, et comme c'est déjà expliqué précédemment, la non-détermination d'un délai de temps pour les crimes contre l'humanité, est maintenant une partie intégrante du droit international coutumier.

Donc, les moyens d'indemnisations ne sont pas rattachés au temps, à cause de la continuité de la qualité du crime de génocide, dans des conditions réelles et juridiques. Pour cela, les survivants des massacres contre les Arméniens, ont entrepris, individuellement ou collectivement, des demandes d'indemnisations.

Ce fait était identique au cas des juifs qui ont survécu le Holocauste et qui ont réussi à demander des indemnisations contre plusieurs États, où leurs propriétés ont été saisies.

Il faut donc payer les indemnisations et réparer les circonstances précédentes, quand c'est convenable pour réformer la situation qui était en place, avant la violation. Mais, quand la remise des circonstances précédentes est impossible, il convient de réparer en dommages et intérêts.

Et le dommage-intérêt reste la responsabilité de l'État, surtout que dans le cas présent, la Turquie est engagée dans les droits de l'homme et surtout dans le groupe des lois internationales des droits de l'homme.

Les principes essentiels des Nations Unies sur la réparation des dommages, déclarent que la demande de réparation, peut être collective ou individuelle, directement par les victimes des atteintes au droit international humanitaire et aux droits de l'homme.

De même que ces principes annoncent, qu'il ne faut pas appliquer les règles de la prescription dans les périodes, où certains actes dangereux, ne sont pas efficacement traités par le droit international; et les réparations doivent remettre la situation qui était en place, avant que les atteintes aient été commises.

⁶⁹⁷ Rec. Dalloz-Sirey, vol. 1984, jurisprudence, p. 113 ; Isabelle Doré-Rivé, *Le procès Barbie: justice pour la Mémoire et l'Histoire*, Lyon, Centre d'Histoire de la Résistance et de la Déportation, 2005.

Aussi, il y en a un autre principe général rattaché au sujet, dans le champ de la restauration des violations des droits de l'homme, qui annonce que le criminel ne peut bénéficier des gains de l'infraction⁶⁹⁸.

Le Professeur Erwin Kottler, dans le cadre des demandes présentées par les survivants du Holocauste et refusant l'application de délais juridiques sur les indemnisations, considère que le cas ici, ne concerne pas l'indemnisation d'un acte interne soumis aux principes du droit civil et du droit des propriétés, ou bien l'indemnisation dans un cadre international suscitant la responsabilité de l'État, dans le cas de la saisine des propriétés des étrangers, mais le cas, c'est l'indemnisation des crimes de Nuremberg, qui sont imprescriptibles.

Le même argument est applicable aux survivants des massacres commis envers les Arméniens et leurs successeurs.

Le génocide des Arméniens est depuis 1975, date de son 60^e anniversaire, partie intégrante de l'actualité.

La réponse n'est pas simple. La chronologie que nous avons établie en fin de volume montre un vide considérable entre 1923 et 1975. En dehors d'articles commémorant le 24 avril 1965 le 50^e anniversaire du génocide, on peut chercher en vain dans la presse quotidienne anglo-saxonne ou française des trente dernières années, un article d'une certaine consistance sur le génocide des Arméniens.

L'attitude de la Turquie envers les Arméniens, suite à sa création en 1923, déjà développée dans une section précédente, aussi provoque à conclure que le crime déjà commencé en 1915 continue à produire ses effets, et rend le crime à l'ordre du jour et les actions entretenues par la Turquie donne l'impression que ce crime ne s'est pas achevé encore.

L'Arménie donc a intérêt à entretenir une action en responsabilité, selon le principe *erga omnes* qui rend certains traités applicables à l'égard de tout le monde, ainsi qu'ils confèrent à tout les États, même non partie au traité, le droit de protéger les principes essentiels dont ils annoncent, si l'atteinte a été produite à l'encontre de la communauté internationale dans son ensemble.

En d'autres termes, vu l'importance des droits en cause émanant de certains traités, tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés ; les obligations dont il s'agit sont des obligations *erga omnes*.

⁶⁹⁸ Conférence diplomatique des Nations Unies sur la création d'une cour criminelle internationale, 1998 (A) Comp. 183/9, 1998.

De même que l'Arménie a un intérêt juridique et légal pour entretenir cette action, vu qu'elle est rattachée aux victimes du crime par lien rigide et directe, déjà développé précédemment.

En plus, et considérant que l'Arménie a intérêt et droit d'agir en action en responsabilité regardant les droits des victimes, elle peut toujours effectuer cette action sans considération du délai du temps déjà passé depuis la perpétration du crime, car c'est incontestable que le crime de génocide est un crime imprescriptible, surtout que l'État turc, et comme c'est déjà développé lors de la première partie de notre thèse, a poursuivi à adopter une mentalité et une attitude politique comparable à celle suivie par son prédécesseur, ce qui rend l'écoulement de temps encore plus irréalisable et met ce crime à l'ordre du jour.

Suite à cela, et après qu'on a démontré la responsabilité éventuelle de l'État turc actuel pour le crime de 1915, selon le principe de la succession des États en matière de responsabilité internationale, et après qu'on a discuté l'intérêt et le droit de l'Arménie pour agir en action en responsabilité, il devient nécessaire à ce stade de la recherche de discuter les moyens de recours juridiques possibles pour l'Arménie, ainsi que les moyens et les formes de réparation adéquates, et le rôle de la C.I.J. dans l'application de la Convention de 1948 envers le génocide des Arméniens, et surtout d'une application rétroactive possible.

CHAPITRE II

Les recours juridictionnels possibles

À l'époque contemporaine, l'interdiction de l'emploi de la force dans les relations internationales est hissée au niveau d'une norme impérative de valeur très large. Parallèlement, l'obligation de résoudre les conflits par des moyens pacifiques, qui en est le corollaire⁶⁹⁹, acquiert le même caractère impératif.

Elle est affirmée par les articles 2, paragraphe 3, et 33 de la Charte des Nations Unies et, avec plus de force encore, par la « Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États », votée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 24 octobre 1970. D'après ce texte :

« Tous les États *doivent* régler leurs différends internationaux avec d'autres États par des moyens pacifiques, de telle manière que la paix et la sécurité internationales ainsi que la justice ne soient pas mises en danger ».

Dans l'état actuel de son développement, la société internationale ne peut exiger que les parties à un différend aboutissent à un règlement effectif. Toutefois, la tendance est de multiplier les pressions en ce sens, par le recours à des procédures diplomatiques souvent collectives ou par un meilleur encadrement juridique. Le recours aux divers modes de règlement pacifique des différends doit se faire de bonne foi et avec la volonté d'aboutir. Les modalités de règlement pacifique font elles-mêmes l'objet d'une « normalisation » par le biais de conventions multilatérales ou de « modèles de règles ».

Cependant, le droit international général ne contient pas d'obligation pour les États de faire usage de telle modalité de règlement pacifique plutôt que telle autre.

Aujourd'hui, l'article 33 de la Charte des Nations Unies dresse une liste non limitative des modes de règlement sans n'en imposer aucun :

« 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

⁶⁹⁹ C.I.J., arrêt du 27 juin 1986, *Rec.* p. 145.

négociation, d'enquête, de médiation, de conciliation, d'arbitrage, de règlement judiciaire, de recours aux organisations ou accords régionaux, ou par d'autres moyens pacifiques de leur choix ».

Usant de cette liberté, les États utilisent plus volontiers les procédés politiques que les procédés juridiques. Parmi ces derniers ils accordent la priorité au règlement non juridictionnel, dont les résultats ont une portée peu contraignante, plutôt qu'aux procédures arbitrales et juridictionnelles. Ces préférences marquées découlent de leur volonté de préserver leur souveraineté, et aussi d'une raison de politique générale.

Il va sans dire que la liberté de choix des États les autorise à combiner très discrétionnairement les divers modes de règlement pacifique. Aussi ne peut-on établir aucune correspondance entre les classifications juridiques et le déroulement chronologique d'une procédure de règlement d'un conflit : les procédés politiques et juridiques se succèdent sans autre lien logique que celui défini par les tactiques des États ; ils peuvent tout aussi bien être utilisés parallèlement⁷⁰⁰.

D'un point de vue juridique, il est une distinction qui présente une relative clarté et dont la portée est moins contestable que les précédentes. Elle consiste à opposer les modes de règlement qui permettent *d'imposer* une solution aux parties à un différend, et ceux par lesquels une solution leur est seulement *proposée*, qu'ils ne sont pas tenu de respecter.

Dans ce chapitre, on verra les moyens et les procédés juridiques de résolution des conflits internationaux, en les appliquant bien sur au cas d'espèce qu'est le sujet de notre recherche, le génocide des Arméniens ; avant d'aborder dans un dernier chapitre les recours non juridictionnels, dont parmi eux, les procédés politiques susceptibles de résoudre la question arménienne.

En considérant qu'un crime de génocide a été commis envers les Arméniens ottomans en 1915, et que l'Arménie a un intérêt juridique de promouvoir et entreprendre une éventuelle action en responsabilité envers la Turquie, étant successeur de l'Empire ottoman ; vu le lien évident avec les victimes de ce crime et envers leurs successeurs, surtout que ce crime est imprescriptible selon le principe de l'imprescriptibilité du crime de génocide et des crimes de guerre et contre l'humanité consacré par la Convention de 1968, nonobstant le délai de temps déjà passé depuis sa perpétration ; il devient nécessaire à cette phase de la recherche de discuter les différents moyens et recours juridictionnels possibles pour l'Arménie :

⁷⁰⁰ C.I.J., affaire du Plateau continental de la mer Égée, *Rec.* 1978, p. 12 ; affaire du Personnel diplomatique et consulaire à Téhéran, *Rec.* 1980, pp. 22-23 ; affaire des Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua, *Rec.* 1984, p. 433 ; affaire de Lockerbie, ordonnance du 8 avril 1993, *Rec.* pp. 18-19 ; affaire de la frontière terrestre et maritime, Cameroun c. Nigeria, exception préliminaire, *Rec.* 1998, pp. 302-304, § 56 et s.

Vu que la Convention sur le génocide a été signée en 1948, est-il possible d'appliquer cette Convention avec un effet rétroactif pour couvrir des faits qui se sont déroulés 33 ans avant sa promulgation c.à.d. en 1915 ? Et quelle est le rôle de la C.I.J. dans ce domaine ? (section 1).
Ensuite, Quelles peuvent être les moyens de réparation adéquats ? (section 2).

Section 1

Les recours judiciaires possibles: La C.I.J. et l'application éventuelle de la convention de 1948 sur les massacres de 1915, au regard du principe de la non-rétroactivité des traités et ses exceptions

Contrairement aux modes de règlement non juridictionnel des différends – qu'on verra dans le dernier chapitre de notre thèse – les procédés juridictionnels conduisent à une solution *imposée* aux États en litige par des tiers⁷⁰¹. Dans ce type de règlement, sont en effet réunis les éléments fondamentaux de la fonction juridictionnelle : une décision fondée sur des considérations juridiques, obligatoire pour les parties, prononcée par un organe indépendant des parties au litige, à l'issue d'une procédure contradictoire et garantissant les droits de la défense et l'égalité des parties.

Malgré tout, la justice internationale présente des traits sensiblement différents de ceux du règlement juridictionnel interne.

1° Une première différence essentielle tient au fait que les *principaux justiciables* sont *des États* et que tout le système juridictionnel international a été conçu pour en tenir compte.

La souveraineté des États leur donne les moyens de freiner toute tentative de rapprochement rapide du règlement juridictionnel international avec le règlement juridictionnel dans un État de droit.

2° Dans l'ordre interne, la justice est obligatoire, en ce sens que toute partie à un litige est en droit de saisir les tribunaux par une requête unilatérale, (et son adversaire est tenu de comparaître. Dans l'ordre international, le recours à une procédure juridictionnelle ou arbitrale est subordonné au consentement de toutes les parties à un litige. Aussi longtemps que survivra la souveraineté étatique, il sera difficile d'établir une justice internationale obligatoire, autorisant chaque État à citer unilatéralement un autre État devant une juridiction internationale à propos de n'importe quel différend.

⁷⁰¹ Voir dans ce domaine, N. Politis, *La justice internationale*, Hachette, Paris, 1924, p. 325 ; S. Bastid, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, Cours de Droit, Paris, 1956-57, p. 435 ; L. Delbez, *Les principes généraux du contentieux international*, L.G.D.J., Paris, 1962, p. 329 ; H. Mosler et R. Bernhart ed., *Judicial Settlement of International Justice*, Springer Verlag, Heidelberg, 1974, XIII-572 p. ; A. Del Vecchio, *Le parti nel processo internazionale*, Giuffrè, Milan, 1975, p. 320 ; D.-V. Sandifer, *Evidence Before International Tribunals*, UP of Virginia, 1975, p. 520 ; P. Pazartzis, *Les engagements internationaux en matière de règlement pacifique des différends entre États*, Pedone, Paris, 1992, XXIV, p. 349 ; D. Bardonnnet, « Quelques observations sur le recours au règlement juridictionnel des différends interétatiques », *Mel. Skubiszewski*, 1996, pp. 737-752 ; C. Santulli, « Qu'est-ce qu'une juridiction internationale ? Des organes répressifs internationaux à l'ORD », *A.F.D.I.* 2000, pp. 58-81 ; H. Ruiz Fabri et J.-M. Sorel, *La saisine des juridictions internationales*, Pedone, 2006, 319 p. ; T.M. Ndiaye, « La recevabilité devant les juridictions internationales », in *Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes : liber amicorum Judge Thomas A. Mensah*, Nijhoff, Leiden, 2007, pp. 249-295.

3° Tous les systèmes juridiques connaissent la distinction entre justice *non institutionnalisée* – ou règlement *arbitral*, exercée pour chaque litige par un organe constitué par les parties, et justice *institutionnalisée* – ou règlement *juridictionnel stricto sensu* –, assurée par des organes préconstitués, *permanents*, et qui procèdent selon une procédure prédéterminée.

En 1945, les États réunis à San Francisco pour élaborer la Charte de l'O.N.U. décidaient non seulement la création d'une nouvelle juridiction universelle – la Cour internationale de Justice – mais son inclusion dans l'O.N.U., en qualité d'*organe principal* de cette Organisation. Le lien entre juridiction et organisation était sensiblement renforcé, mais dans le même temps on insistait sur la nécessaire continuité des juridictions universelles successives⁷⁰².

Par la suite, d'autres juridictions, plus spécialisées, seront établies sous les auspices des organisations internationales (tribunaux administratifs).

L'histoire du règlement juridictionnel des différends internationaux autorise à penser que l'établissement d'une juridiction permanente exige une organisation politique de la société internationale. La contrepartie est qu'en l'état actuel de cette organisation, une véritable juridiction obligatoire n'est pas encore possible, au moins au plan universel.

Étroitement rattachées à des organisations internationales, les juridictions permanentes voient leur compétence propre définie en rapport avec les fonctions de l'organisation dont elles dépendent. Cette compétence, déterminée par l'objet des litiges qui peuvent leur être soumis, ne s'étend pas au-delà de la finalité reconnue à l'organisation de rattachement. Seule la principale juridiction liée à l'organisation politique universelle peut avoir une compétence *générale* ; les autres n'ont qu'une compétence *restreinte*.

⁷⁰² Voir dans ce sujet, G. Berlia, « Jurisprudence des tribunaux internationaux en ce qui concerne leur compétence », *R.C.A.D.I.* 1955-II, vol. 88, pp. 105-157 ; L. Cavare, « La notion de juridiction internationale », *A.F.D.I.* 1956, pp. 496-509 ; J. Rideau, *Juridiction internationale et contrôle du respect des traités constitutifs des organisations internationales*, L.G.D.J., Paris, 1969, p. 382 ; R.-P. Anand, *International Courts and Contemporary Conflicts*, New York, Asia Publishing House, 1974 ; M. Virally, « Le champ opératoire du règlement judiciaire international », *R.G.D.I.P.* 1983, pp. 281-314 ; SFDI, Colloque de Lyon, *La juridiction internationale permanente*, Pedone, Paris, 1987, VIII-439 p. ; C. Gray, *Judicial Remedies in International Law*, Clarendon Press, Oxford, 1987, XIX-250 p. ; Ch. Leben, « La juridiction internationale », *Droits* 1989, pp. 143-155 ; J.-I. Charney, « Third Party Settlement and International Law », *Columb. J. Transnl. L.*, 1997, pp. 65-89 ; « Justices internationales », *Questions internationales* (La Documentation française), n° 4, novembre-décembre, 2003, pp. 1-72 ; Sh. Rosenne, *Provisional Measures in International Law*, Oxford UP, 2005, XX-231 p.

§ 1. – Aperçu sur les procès ottomans intentés contre les responsables du génocide

L'épisode des procès organisés dans l'Empire ottoman après la fin de la guerre contre certains responsables des massacres commis envers les Arméniens est assez peu connu⁷⁰³. Il n'en demeure pas moins d'une grande importance à la fois historique et juridique malgré l'échec de ces procès. Après la chute de Talât (ministre de l'Intérieur durant la période du crime de 1915) en octobre 1918, les nouveaux dirigeants Turcs, et principalement Tewfik Pacha qui dirigeait alors le gouvernement puis ensuite et surtout Damat Ferit Pacha (membre de l'Entente libérale, parti d'opposition à l'*Ittihad*) qui le remplaça, eurent la volonté de traduire en justice les organisateurs et auteurs des massacres perpétrés contre la population arménienne. Cette volonté n'était pas nécessairement guidée par une soif de justice. En fait, il s'agissait surtout pour les Turcs de juger les responsables des massacres afin d'éviter que les Alliés ou une juridiction internationale le fassent à leur place. Le but était aussi d'améliorer l'image de la Turquie dans le cadre de la conférence de Paris et donc d'obtenir une forme de clémence à l'occasion de la négociation du traité de paix. La finalité, partagée également par Mustafa Kemal et le gouvernement d'Ankara⁷⁰⁴, était en quelque sorte de réhabiliter la nation turque⁷⁰⁵.

Il avait été envisagé dans un premier temps, à la fin de l'année 1918, de juger les ministres en fonction pendant la guerre devant la haute Cour de justice prévue par la Constitution ottomane. C'est donc dans un cadre parlementaire que la question du jugement des criminels fut d'abord abordée. Des débats eurent lieu au parlement ottoman, notamment au sujet des massacres commis envers les Arméniens⁷⁰⁶. Portés sur la place publique, ces événements furent dénoncés, entre autres, par des députés Arméniens s'exprimant devant des députés Turcs étroitement associés aux massacres. Il ressortait déjà de ces débats que des arguments négationnistes étaient avancés par un certain nombre de députés Turcs. Mais d'autres déclarations allaient, au contraire, dans le sens d'une reconnaissance de l'existence et de l'ampleur des massacres⁷⁰⁷. Finalement, une motion fut adoptée à l'initiative d'un député arabe (Fuad bey) qui prévoyait la

⁷⁰³ Voir R. Kévorkian, « La Turquie face à ses responsabilités. Le procès des criminels Jeunes-Turcs (1918-1920) », *Revue d'histoire de la Shoah*, janvier-août 2003, p. 166.

⁷⁰⁴ T. Akcam, *From Empire to Republic, Turkish nationalism & the Armenian genocide*, Zed Books, London & New York, 2004, p. 194 et s.

⁷⁰⁵ Voir le discours tenu par Damad Ferid Pacha, Premier ministre turc, le 11 juin 1919 auprès de la conférence de paix de Paris, reproduit in G. Chaliand et Y. Ternon, *1915, le génocide des Arméniens*, éditions Complexes, 2002, p. 122. À cette occasion, Damad Ferid Pacha évoqua les « forfaits qui sont de nature à faire pour toujours tressaillir d'horreur la conscience humaine ».

⁷⁰⁶ Voir R. Kévorkian, *op. cit.*, p. 168 et s.

⁷⁰⁷ Par exemple, la déclaration du ministre de l'Intérieur Mustafa Arif Bey, lors des débats : « Votre Haute Assemblée comme le gouvernement confirment ensemble que certains des événements liés à cette question se sont bien produits. Personne ne dit que cela n'a pas eu lieu », cité par R. Kevorkian, *op. cit.*, p. 175.

mise en cause des ministres Jeunes Turcs et plus généralement du Comité Union et Progrès. Deux charges parmi celles retenues concernaient le cas des Arméniens : la cinquième portait sur les lois provisoires de déportation⁷⁰⁸ et la dixième sur les activités criminelles de l'Organisation spéciale. En réalité, comme le relève R. Kévorkian⁷⁰⁹, la mention de l'extermination des Arméniens était assez vague. Il s'agissait pour les députés Turcs, à travers l'adoption de cette motion, de maîtriser le processus de jugement afin de justifier les actes commis. Il fallait « placer les débats sur un terrain préalablement préparé par les bourreaux pour justifier leurs actes »⁷¹⁰.

Sur la base de la motion Fuad, une commission d'enquête parlementaire dite « cinquième commission » fut constituée. Cette commission eut la charge de procéder à l'audition des ministres ayant fait partie du gouvernement pendant la guerre (à l'exception des principaux ministres – et responsables de l'extermination des Arméniens – qui venaient de s'enfuir en Allemagne). À l'occasion de ces auditions qui portaient, pour ce qui nous intéresse, sur les lois de déportation et sur l'Organisation spéciale, les massacres des Arméniens furent abordés. La majorité des anciens ministres adoptèrent une attitude de déni ou bien affirmèrent n'avoir rien su des événements⁷¹¹. Au détour des questions posées, certaines références aux « lois de l'humanité » furent néanmoins faites. Ainsi, un membre de la Commission questionnant Djavid bey, ancien ministre des Finances, fit-il état des « lois de déportation contraires aux règles du droit et de l'humanité »⁷¹². De même, on questionna Saïd Halim, grand vizir jusqu'en 1917, sur « certaines lois provisoires anti-humanitaires concernant le transport des familles »⁷¹³. Des références à la notion d'humanité, de manière assez diffuse, transparaissent donc des débats. Celle-ci commençait en effet à pénétrer les esprits, suffisamment en tout cas pour qu'elle fut mentionnée à l'occasion des auditions de la « cinquième commission » fin 1918.

De tels débats et auditions permirent d'aborder dans des instances publiques et officielles les massacres commis à l'encontre des Arméniens. Les questions posées à ce sujet aux anciens dirigeants Turcs les obligèrent à se justifier voire à se disculper. Mais la haute Cour de justice ne fut jamais saisie. Le Parlement ottoman était encore composé de députés ayant appartenu au mouvement Jeunes Turcs, certains ayant une part de responsabilité dans les massacres. Pour surmonter ce blocage, le Sultan décida le 21 décembre 1918 de dissoudre la Chambre. Les

⁷⁰⁸ Comme étant « entièrement contraire [s] à l'esprit et à la lettre de notre Constitution » pour reprendre les termes de la motion.

⁷⁰⁹ R. Kévorkian, *op. cit.*, p. 170.

⁷¹⁰ *Ibid.*

⁷¹¹ Voir l'étude très précise de R. Kévorkian, *op. cit.*, p. 176 et s.

⁷¹² *Ibid.*, p. 177.

⁷¹³ *Ibid.*, p. 179.

députés perdirent alors leur immunité parlementaire et 24 d'entre eux furent arrêtés⁷¹⁴. Le ministre des Affaires étrangères Mustafa Réchid devait dire à la tribune du Parlement à ce moment que les atrocités commises à l'encontre des Arméniens avaient « soulevé l'indignation de l'humanité » et avaient transformé le pays en « gigantesque abattoir »⁷¹⁵. Les dirigeants Turcs avaient alors visiblement l'intention de procéder au jugement de leurs prédécesseurs.

Devant les difficultés matérielles (en raison de la résistance des *Ittihadistes*) et de l'impossibilité juridique (en raison de la dissolution de la Chambre) de saisir la haute Cour de justice, le gouvernement turc fit le choix de constituer, à sa place, des Cours martiales⁷¹⁶. Une commission d'enquête administrative dite « commission Mazhar » fut chargée de procéder à une première instruction des dossiers. Cette Commission instruisit 130 dossiers portant sur des fonctionnaires de l'État impliqués dans les massacres. Des preuves furent alors réunies notamment des télégrammes codés donnant des ordres de déportation et de massacres⁷¹⁷. Au début de l'année 1919, trois Cours martiales furent constituées à Constantinople et dix en province. L'acte d'accusation concernait « les massacres et le profit personnel illégal » et visait à poursuivre « les véritables instigateurs des crimes contre les Arméniens »⁷¹⁸.

Le procès le plus important fut celui mené contre les membres du Conseil des ministres et les dirigeants de l'*Ittihad*. Les principaux accusés étaient Talât, Enver, Djemal, Behaeddine Chakir bey, le Dr Nazim bey, Aziz bey (chef de la sûreté) et Djevad bey (commandant de la place). Il s'agissait des plus hauts dirigeants, ceux qui avaient voulu, organisé et exécuté le processus d'extermination du peuple arménien. Ces individus furent cependant jugés en l'état de contumace en raison de leur fuite en Allemagne en novembre 1918. Restaient des subalternes poursuivis en tant que complices : Ibrahim bey (ancien ministre de la Justice), Chukri bey (ancien ministre de l'Instruction publique) et un certain nombre de membres du comité central du parti *Ittihad*. L'extermination des Arméniens était clairement un chef d'inculpation⁷¹⁹. Autrement dit, le cas des massacres fit l'objet d'une poursuite pénale à part entière. Dans le cadre des chefs d'accusation, il y avait en effet des références explicites au « massacre et à la destruction » des Arméniens ou bien à leur « extermination »⁷²⁰. Même si la poursuite pénale

⁷¹⁴ R. Kévorkian, *ibid.*, p. 188.

⁷¹⁵ Cité par R. Kévorkian, *ibid.*.

⁷¹⁶ V. Dadrian, « The Turkish military tribunal's prosecution of the authors of the Armenian genocide : four major court-martial series », in *Holocaust and Genocide Studies*, vol. 11, n° 1, 1997.

⁷¹⁷ R. Kévorkian, *op. cit.*, p. 189.

⁷¹⁸ *Ibid.*, p. 191.

⁷¹⁹ Voir le texte de l'acte d'accusation reproduit in *Justicier du génocide arménien, le procès de Tehlirian*, éd. Diasporas, Perú, 1981, p. 262 et s., et in G. Chaliand et Y. Ternon, 1915, *Le génocide des Arméniens*, éd. Complexe, Bruxelles, 2002, p. 126 et s.

⁷²⁰ V. Dadrian, *Histoire du génocide arménien*, Stock, 1996, p. 513.

s'est faite en vertu des incriminations pénales de droit commun⁷²¹, on voit poindre la spécificité de tels crimes. Il ne s'agissait pas réellement de meurtres de droit commun. Il y avait, en germe, dès cette époque l'idée que les crimes poursuivis étaient d'une particulière gravité.

En outre, l'acte d'accusation pointait le caractère intentionnel de l'extermination des Arméniens. Selon ses termes, la destruction des Arméniens était « le résultat de décisions prises par le Comité central de l'*Ittihad* ». D'après l'acte de poursuite, il y avait un plan décidé en vue de l'extermination dont la mise en application se faisait par le biais d'ordres transmis soit oralement soit par des messages codés. Le texte de l'acte d'accusation précisait même que « les meurtres ont été commis sur l'ordre et au su des Talaat, Djemal et Enver bey ». Bien que les incriminations fussent celles du Code pénal ottoman, l'un des apports de cette mise en accusation était qu'aucune immunité ne fut accordée aux anciens dirigeants. Ils ont été jugés comme des criminels de droit commun. Leur responsabilité personnelle fut engagée. L'ambiguïté d'un tel procès était que le parti *Ittihad* faisait également figure d'accusé. C'était donc aussi un procès politique. Il y avait un mélange entre l'application d'incriminations pénales de droit commun et des considérations de pure politique. La constatation est cependant logique dans la mesure où l'extermination des Arméniens était aussi un crime politique⁷²².

Un premier arrêt sur la compétence du 4 mai 1919 décida que les actes reprochés étaient des meurtres qui avaient été ordonnés par les plus hautes autorités du pays, dans le cadre d'un projet global d'extermination de populations civiles⁷²³. La Cour rendit ensuite un arrêt final le 5 juillet 1919⁷²⁴. Après une véritable critique menée contre la politique du parti *Ittihad* pendant les années de guerre, et plus particulièrement en ce qu'elle concernait les Arméniens⁷²⁵, les principaux accusés (Talaat, Enver, Djemal, et le Dr Nazim) furent condamnés à mort par contumace⁷²⁶. L'extermination des Arméniens était l'un des fondements de la condamnation

⁷²¹ Par exemple, l'article 170 du Code pénal ottoman en vigueur à l'époque : « S'il est prouvé selon la loi qu'une personne a tué avec préméditation, la sentence de peine capitale sera prononcée en toute légalité », cité par V. Dadrian, *op. cit.*, p. 518.

⁷²² Voir la déclaration commune de Boghos Nubar Pacha et d'Aharonian, chefs de la délégation nationale arménienne : « le crime a eu un caractère politique, projeté par une organisation politique, qui a eu plus de deux tiers des voix au Parlement ottoman. Organisé par le gouvernement, dirigé par les chefs administratifs, les chefs militaires et les autorités et notables des communautés, il a été accompli par la gendarmerie, la soldatesque et la populace. Par conséquent nous avons le droit le plus strict de considérer comme les vrais coupables du crime les personnes qui dès le mois d'avril 1915 se trouvaient à la tête des susdites fonctions », note transmise le 14 mars 1919 à la commission des responsabilités des auteurs de la guerre et des sanctions par l'intermédiaire de la délégation hellénique, citée par G. Gotikian, *La question arménienne, de la veille de la grande guerre au traité de Lausanne d'après les archives françaises*, Thèse dactylographiée, Saint-Étienne, 1997, tome 3, p. 74.

⁷²³ R. Kévorkian, *op. cit.*, p. 202.

⁷²⁴ Reproduit in *Justicier du génocide arménien, le procès de Tehlirian*, *op. cit.*, p. 270 et s.

⁷²⁵ Extraits cités par R. Kévorkian, *op. cit.*, p. 203 ; V. aussi, G. Libaridian, « L'idéologie du mouvement jeunes turcs », in *Tribunal permanent des peuples, Le crime de silence, le génocide des Arméniens*, éd. Champs Flammarion, Paris, 1984, p. 67, spécialement, p. 77 et s.

⁷²⁶ Les autres anciens ministres et membres de l'*Ittihad* ont été, pour la plupart, condamnés à une peine de quinze années d'emprisonnement avec travaux forcés.

parmi d'autres comme par exemple les conditions d'entrée en guerre. La répression était donc « contextualisée »⁷²⁷, c'est-à-dire insérée dans un contexte politique global. L'arrêt décidait ainsi que :

« une partie importante des actes gouvernementaux n'ont pas été laissés à la décision du Conseil des ministres mais {...} ils ont été décidés et exécutés pour des buts et des visées personnels par suite d'immixtion. Ainsi au-dessus des trois pouvoirs qui forment l'organisation légale du Gouvernement on a formé un quatrième pouvoir tyrannique et on a changé la forme du gouvernement ».

À travers la condamnation de ses dirigeants, c'était en fait l'*Ittihad* et sa politique qui étaient condamnés. Le cas des massacres Arméniens était un reproche qui venait s'ajouter aux autres griefs faits à la politique du parti *Ittihad*. Par ailleurs, ce n'était pas l'extermination généralisée des Arméniens qui était visée mais les massacres de Trébizonde, de Yozgat et de Boghazlian dont la Cour dit qu'ils ont été organisés et exécutés par des chefs de l'Union et Progrès. Autant l'acte d'accusation était très explicite sur la culpabilité des accusés dans l'extermination des Arméniens, autant l'arrêt de la Cour martiale de Constantinople était assez allusif sur cette question. Enfin, aucune mention des victimes n'était faite dans l'arrêt de la Cour. Il y eut des massacres, la Cour le reconnut et considéra qu'il s'agissait de crimes au regard du droit pénal ottoman. Toutefois, la mention de la victime, le peuple arménien, était absente. L'arrêt demeure néanmoins intéressant même si le cas de l'extermination des Arméniens fut « noyé » dans une condamnation globale de la politique de l'*Ittihad*. Les personnes reconnues coupables l'ont été aussi pour avoir ordonné des massacres à l'encontre des Arméniens.

Les procès conduits par les autres Cours martiales sont également très instructifs même si les personnes poursuivies étaient des fonctionnaires subalternes⁷²⁸. Les arrêts rendus par ces différentes cours aboutirent tous à la conclusion qu'il y avait eu un plan de destruction des Arméniens et que la déportation n'avait été qu'un prétexte aux massacres⁷²⁹. Sur le terrain de la motivation, c'est sans doute l'arrêt rendu par la Cour martiale de Yozgat qui est le plus intéressant⁷³⁰. Pour condamner les massacres, la Cour se réfère, outre au droit pénal ottoman, aux « sublimes préceptes de l'islam » et à « l'humanité et la civilisation »⁷³¹. On voit là que devant l'ampleur et la gravité des crimes commis, l'application du seul droit positif national n'a

⁷²⁷ R. Kévorkian, *op. cit.*, p. 205.

⁷²⁸ Voir le texte intégral des décisions des Cours martiales de Yozgat, de Trébizonde et de Kharpout in J.-M. Carzou, *Arménie 1915, un génocide exemplaire*, éd. Flammarion, Paris, 1975, p. 233 et s.

⁷²⁹ V. Dadrian, *Histoire du génocide arménien, op. cit.*, p. 525.

⁷³⁰ Voir A. Höss, « The Trial of Perpetrators by the Turkish Military Tribunals : The Case of Yozgat », in *The Armenian Genocide, History, Politics, Ethics*, R. Hovannisian, Macmillan, 1992, p. 208.

⁷³¹ Dans une autre traduction, il est fait référence aux « sentiments humains civilisés » qui condamnent les « meurtres, pillages et rapines » ; V. J.-M. Carzou, *Arménie 1915, un génocide exemplaire, op. cit.*, p. 234.

pas paru suffisante⁷³². La Cour a ressenti la nécessité d'invoquer des principes plus généraux au nombre desquels il faut noter avec force la référence à « l'humanité et la civilisation ».

Les côtés positifs de ces procès sont à souligner⁷³³. Ils se sont tenus et ils ont abouti à des reconnaissances de culpabilité. Des condamnations ont été prononcées pour meurtres en application du Code pénal⁷³⁴. Il faut donc mettre en exergue l'importance de tels procès⁷³⁵.

⁷³² Voir aussi la déposition du général Vehib, commandant de la 3^e armée dont des extraits furent repris dans l'arrêt de la Cour martiale de Kharpout : « Pour résumer, voici mes convictions. La déportation arménienne fut entreprise d'une manière parfaitement contraire aux [idéaux] de civilisation, d'humanité et de gouvernement » (cité par V. Dadrian, « The Armenian Genocide in Official Turkish Records », *Journal of Political and Military Sociology*, special issue, 22, n° 1, 1994, pp. 56-60.

⁷³³ Voir P. Balakian, *Le tigre en flammes, le génocide arménien et la réponse de l'Amérique et de l'Occident*, Phébus, Paris, de facto, 2005, p. 365 et s.

⁷³⁴ « Ces procès constituent une grande première, dans la mesure où ils donnent lieu aux premières condamnations dans l'histoire pour meurtres collectifs délibérément organisés par un État en vue d'exterminer une partie de sa population », S. Garibian, « Génocide arménien et conceptualisation du crime contre l'humanité. De l'intervention pour cause d'humanité à l'intervention pour violation des lois de l'humanité », *Revue d'histoire de la Shoah*, janvier-août 2003, p. 288.

⁷³⁵ Voir V. Dadrian, *Histoire du génocide arménien*, op. cit., p. 502 : le passage en jugement des dirigeants Turcs « revêt une importance extraordinaire, même s'il n'a pas été suffisamment reconnu en tant que tel. Pour la première fois dans l'histoire, en effet, le meurtre collectif délibéré, désigné comme crime en vertu du droit international, était l'objet d'une décision de justice en fonction du Code pénal d'un pays ».

§ 2. – *Rôle et compétence de la Cour internationale de Justice dans la « Question Arménienne »*

L'article 9 de la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide confère à la Cour internationale de Justice la compétence de gérer et juger les conflits relatifs à l'application de cette Convention :

« Les différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interprétation l'application ou l'exécution de la présente Convention y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un État en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend ».

Le principe de la création d'une juridiction permanente à *compétence générale* avait été accepté dès août 1944, lors de la Conférence de Dumbarton Oaks (États-Unis), par les experts chargés de rédiger un avant-projet de Charte des Nations Unies. Juste avant l'ouverture de la Conférence de San Francisco, un comité de juristes présidé par J. Basdevant proposa de ne pas maintenir la C.P.J.I. et d'instituer une juridiction nouvelle.

Plusieurs considérations militaient en faveur de cette solution. Les unes étaient politiques : les Nations Unies avaient décidé d'exclure, dans l'immédiat, les États ex-ennemis de toute coopération internationale ; or, certains d'entre eux restaient parties au Statut de la C.P.J.I.. D'autres raisons étaient plus techniques.

Le renouvellement des juges de la C.P.J.I. dépendait d'une décision d'organes de la SdN (Société des Nations), qui n'étaient plus en mesure de le réaliser car le processus de dissolution de la SdN était déjà entamé.

Pour ces raisons, la Conférence de San Francisco établit, tout à la fois, la Charte des Nations Unies et le Statut de la C.I.J.. Selon l'article 92 de la Charte :

« La Cour internationale de Justice constitue l'organe judiciaire principal des Nations Unies. Elle fonctionne conformément à un Statut, établi sur la base du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale et annexé à la présente Charte dont il fait partie intégrante »⁷³⁶.

⁷³⁶ Concernant la C.I.J., voir : S. Bastid, « La jurisprudence de la C.I.J. », *R.C.A.D.I.* 1951-I, vol. 78, pp. 579-686 et « Les problèmes territoriaux dans la jurisprudence de la C.I.J. », *R.C.A.D.I.* 1962-III, vol. 107, pp. 361-495 ; E. Hambro, *La jurisprudence de la Cour internationale*, 8 volumes, Leyde, 1952-1976 ; M. Dubisson, *La C.I.J.*, L.G.D.J., Paris, 1964, 470 p. ; *Documents relatifs à la C.I.J.*, Nijhoff, Dordrecht, 1991, XXI-923 p. ; K. M'Baye, « L'intérêt pour agir devant la C.I.J. », *R.C.A.D.I.* 1988-II, vol. 209, pp. 225-345 ; M. Kdhir, *Dictionnaire juridique de la Cour Internationale de Justice*, Bruylant, Bruxelles, 2^e éd, p. 527 ; A. El-Kosheri, « La Cour internationale de Justice comme garante de la légalité internationale », *C.E.B.D.I.*, vol. V, 2001, pp. 771-803 ; P.-M. Eisemann et P. Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour internationale de Justice*, Pedone, Paris, 2008, XVI-1007 p.

Il est manifeste, d'après les termes de cette disposition, que la non-reconduction de la C.P.J.I. n'équivalait nullement à son désaveu.

Cependant, la compétence *ratione personae* de la Cour est déterminée par le Chapitre II de son Statut.

L'article 34, § 1, du Statut est catégorique : « *Seuls les États ont qualité pour se présenter devant la Cour* ».

En principe, la Cour n'est ouverte qu'aux États qui sont parties au Statut. Il s'agit, en premier lieu, de tous les membres de l'O.N.U., qui sont automatiquement parties au Statut puisque celui-ci est annexé à la Charte. Ce sont, en outre, les États non membres qui, conformément à l'article 93, § 2, de la Charte des Nations Unies, sont devenus parties au Statut en acceptant les conditions fixées – cas par cas – par l'Assemblée générale sur recommandation du Conseil de sécurité (la Suisse, la RFA, Saint-Marin et le Liechtenstein, avant leur entrée dans l'O.N.U.).

L'article 35, § 2, du Statut prévoit, par dérogation au principe précédent, la possibilité pour les autres États qui ne sont pas parties au Statut d'accéder à la Cour aux conditions fixées par le Conseil de sécurité ; ce dernier doit veiller à ce que l'égalité des parties au litige soit assurée.

Les *particuliers* ne peuvent jamais donc être parties à un litige porté devant la Cour.

Ainsi que l'article 34, § 1, du Statut de la Cour interdit aux organisations internationales d'apparaître en position de demandeur ou de défendeur devant la C.I.J.. Mais les paragraphes 2 et 3 de cet article prévoient la possibilité d'une collaboration entre elles et la Cour. La Cour peut, notamment, leur demander des renseignements relatifs aux affaires qu'elle examine. Les organisations peuvent même, de leur propre initiative, adresser des informations à la Cour.

À la différence de la situation des particuliers devant les tribunaux internes, les États ne sont soumis à la juridiction de la Cour pour un litige donné que pour autant qu'ils y consentent⁷³⁷.

L'expression de ce consentement doit être claire. Il n'y a pas de difficulté, en principe, lorsque la Cour est saisie par une initiative commune des parties. En revanche, la Cour doit procéder à un examen plus attentif si le fondement de la saisine réside dans une requête et, plus encore, d'une série d'actes et de comportements⁷³⁸.

Selon une jurisprudence constante, la volonté d'un État de soumettre un différend à la Cour peut résulter non seulement d'une déclaration expresse contenue dans un compromis formel préalable, mais aussi de tout « acte concluant », en particulier du comportement de l'État

⁷³⁷ C.I.J., arrêt, 15 juin 1954, *Or monétaire pris à Rome en 1943*, Rec. p. 32 : « La Cour ne peut exercer sa juridiction à l'égard d'un État si ce n'est avec le consentement de ce dernier » ; C.I.J., arrêt, 26 février 2007, *Application de la Convention sur le génocide*, § 76 : « Selon un principe fondamental aucun État ne peut être soumis à sa juridiction sans y avoir consenti ».

⁷³⁸ Affaire du *Plateau continental de la mer Égée*, 19 décembre 1978, Rec. 1978, pp. 40-45.

défendeur postérieurement à la saisine de la Cour⁷³⁹. Dans ce cas, la compétence est établie par l'accord implicite du Défendeur (*Forum prorogatum*).

Il convient ici de mentionner que tous les États membres de l'O.N.U. sont de ce fait parties à son statut.

L'Arménie fait partie de l'O.N.U. depuis le 2 mars 1992, alors que la Turquie est membre de l'O.N.U. depuis le 24 octobre 1945. Ce qui signifie que l'Arménie a un accès direct à la C.I.J., ainsi que la Turquie, et donc un possible recours à la C.I.J. par l'Arménie peut être perceptible et rationnel, surtout selon les motifs développés précédemment.

Dans les arrêts rendus dans l'affaire des *Essais nucléaires*, 1974, la C.I.J. a rappelé qu'elle possédait « un pouvoir inhérent qui l'autorise à prendre toute mesure voulue, d'une part, pour faire en sorte que, si sa compétence au fond est établie, l'exercice de cette compétence ne se révèle pas vain, d'autre part pour assurer le règlement régulier de tous les points en litige... »⁷⁴⁰.

Il convient aussi de signaler que la C.I.J. doit statuer en application du droit international puisque, selon l'article 38 de son Statut, sa « mission est de régler *Conformément au droit international* les différends qui lui sont soumis... ». Ceci n'interdit pas aux États de tenter d'orienter la démonstration et les conclusions de la Cour, en l'invitant à accorder une importance particulière à telle source du droit international ou à tel principe qui s'y rattache, ou plus directement en assortissant leur acceptation de la compétence de la Cour de réserves par lesquelles ils lui interdisent l'application de certaines normes internationales. Surtout ceci n'interdit pas aux parties de rechercher, auprès de la Cour, un jugement déclaratoire qui précise la portée d'une norme peut-être encore en voie de formation.

Ainsi, dans l'affaire des *Essais nucléaires*, l'Australie tentait d'obtenir un début de reconnaissance de l'illicéité des essais nucléaires atmosphériques ; dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries*, le Royaume-Uni visait à faire infléchir l'évolution du droit de la mer en faveur d'une juridiction préférentielle, et non pas exclusive, de l'État riverain sur les pêcheries adjacentes à la mer territoriale ; en invitant la Cour à prendre en compte les « tendances » nouvelles du droit de la mer, dans l'affaire du *Plateau continental Tunisie-Libye*, ces deux États élargissaient le champ du droit international positif. Face à ces pressions, la C.I.J. a toujours fait preuve d'une extrême prudence pour ne pas être accusée d'enfreindre les indications de son Statut quant au droit applicable.

⁷³⁹ C.P.J.I., affaire des *Droits de minorités*, préc., Série A, n° 15, p. 24 ; C.I.J., 25 mars 1948, affaire du *Détroit de Corfou*, Rec. 1947-48, p. 28 ; aussi de la C.I.J., 22 juillet 1952, affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Cy*, Rec. p. 114 ; 3 février 2006, *Activités armées sur le territoire du Congo (RDC c. Rwanda)*, Rec. pp. 18-19, §§ 21-22.

⁷⁴⁰ C.I.J., 20 décembre 1974, Rec. 1974, p. 259 et p. 463.

La C.I.J. de même est investie d'une fonction consultative dont elle s'acquitte en adoptant des avis consultatifs.

Cependant, les bases et conditions d'exercice de cette fonction sont établies par l'article 96 de la Charte des Nations Unies et par le chapitre IV du Statut de la Cour.

À l'inverse de la fonction contentieuse, la procédure consultative n'est pas ouverte aux États ; seules les organisations internationales y ont accès.

L'article 14 du Pacte ne permettait qu'aux deux organes principaux de la SdN, le Conseil et l'Assemblée, de saisir la C.P.J.I. Cette solution a paru trop restrictive aux auteurs de la Charte. Selon l'article 96, § 2, peuvent demander un avis à la C.I.J. non seulement l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité des Nations Unies, mais encore tout organe de l'O.N.U. et toute institution spécialisée qui y auraient été autorisés par l'Assemblée générale. Cette autorisation a été assez libéralement accordée, à l'exception notable du Secrétaire général des Nations Unies.

La C.I.J. a estimé qu'au sens de cette disposition, par « organes de l'O.N.U. » susceptibles d'être autorisés à saisir la Cour, il fallait entendre aussi bien les organes principaux que ses organes subsidiaires⁷⁴¹.

Il est rare que les institutions spécialisées utilisent la faculté qui leur appartient de saisir la Cour : seules l'Unesco, l'O.M.C.I. et l'O.M.S. en ont fait usage (avis de 1956, 1960, 1980, 1993 et 1996).

Le Conseil de sécurité peut être invité à exercer sa compétence de saisine de la Cour sur une base conventionnelle (voir l'article 32, § 3, de la Convention de Vienne de 1988 contre le trafic illicite de stupéfiants).

La demande d'avis résulte d'une résolution de l'organe intéressé. Elle n'est pas considérée par l'Assemblée générale comme une question importante exigeant la majorité des deux tiers (article 18 de la Charte).

Quelles que puissent être les analogies entre les fonctions consultative et contentieuse de la C.I.J., l'une et l'autre restent distinctes de par leur portée juridique. L'avis consultatif n'est pas un acte juridictionnel. Ne possédant pas la force obligatoire de l'arrêt, il s'analyse non comme une décision, mais comme une opinion de la Cour, destinée à éclairer l'organe qui la consulte.

Il peut se produire que des avis consultatifs acquièrent force obligatoire, mais c'est en raison d'une base juridique particulière. Un tel résultat peut être atteint par l'acceptation de l'avis par les États intéressés⁷⁴².

Leur force obligatoire peut aussi reposer sur une base conventionnelle. L'article 37, § 2, de l'Acte constitutif de l'O.I.T. en fournit une illustration : à défaut de soumettre à la C.I.J. un litige

⁷⁴¹ C.I.J., avis du 12 juillet 1973, *Demande de réformation du jugement n° 158 du TANU*, Rec. 1973, pp. 172-174.

⁷⁴² Voir l'avis de la C.P.J.I. de 1923 sur les *Décrets de nationalité*, Série B n° 4, entre la France et le Royaume-Uni.

relatif à l'interprétation de la charte constitutive ou des conventions conclues sous les auspices de l'O.I.T., le Conseil d'administration peut le soumettre à une juridiction spéciale ; celle-ci sera liée par tout jugement et tout avis consultatif de la C.I.J. pertinent. De même, la Convention de 1946 sur les privilèges et immunités des Nations Unies prévoit qu'en cas de différend entre l'O.N.U. et les États membres sur l'application et l'interprétation de cette convention, la Cour sera saisie par la voie consultative ; les parties s'engagent à se conformer à l'avis émis (article VIII, section 30)⁷⁴³. Ce mécanisme de l'avis obligatoire doit jouer comme correctif à la règle qui interdit aux organisations internationales de saisir la Cour par la voie contentieuse.

Les statuts des deux principaux tribunaux administratifs internationaux ont comporté un mécanisme comparable. À l'occasion de la mise en œuvre de ce mécanisme, la Cour a précisé que l'effet décisif des avis ne constitue pas une objection à l'exercice de sa fonction consultative⁷⁴⁴.

Dans la pratique, les avis consultatifs s'imposent généralement en raison de leur autorité morale. Ils contiennent au surplus l'une des composantes de tout acte juridictionnel, à savoir la constatation du droit en vigueur. Aussi les avis sont-ils placés sur le même plan que les arrêts dans la détermination de la « jurisprudence » de la Cour.

La Cour internationale de justice dans un avis consultatif du 28 mai 1951⁷⁴⁵ a aussi reconnu dans un passage célèbre que :

« Les origines de la Convention de 1948 révèlent l'intention des Nations Unies de condamner et de réprimer le génocide comme 'un crime de droit des gens' impliquant le refus du droit à l'existence de groupes humains entiers, refus qui bouleverse la conscience humaine, inflige de grandes pertes à l'humanité et qui est contraire à la fois à la loi morale et à l'esprit et aux fins des Nations Unies... Cette conception entraîne une première conséquence : les principes qui sont à la base de la Convention sont des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les États même en dehors de tout lien conventionnel ».

Cet avis est généralement interprété comme s'étant fondé sur le caractère coutumier de la notion de génocide, coutume transformée en texte conventionnel en 1948⁷⁴⁶. Il est possible également d'y voir la reconnaissance d'un principe général du droit international⁷⁴⁷.

⁷⁴³ Voir l'avis consultatif du 29 avril 1999, affaire *Cumarawamy*, *Rec.* 1999, p. 62.

⁷⁴⁴ Voir, avis du 23 octobre 1956 sur *les Jugements du TAOIT sur requête contre l'Unesco*, *Rec.* p. 84 ; avis du 12 juillet 1973, dans l'affaire de la *Demande de réformation du jugement n° 158 du TANU*, *Rec.* p. 183 ; avis du 20 juillet 1982, affaire de la *Demande de réformation du jugement n° 273 du TANU*, *Rec.* p. 336.

⁷⁴⁵ Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, *Rec., arrêts C.I.J.*, 1951, p. 14.

⁷⁴⁶ W. A. Schabas, *Genocide in international law*, Cambridge University press, 2002, p. 3.

⁷⁴⁷ *Ibid.*, p. 4.

Partant, la saisine par un État de la Cour internationale de justice est une possibilité. C'est une juridiction internationale, dont le siège est à La Haye, qui est chargée de résoudre les litiges entre États portant sur le droit international. La Convention de 1948 sur le génocide, à son article IX, prévoit la saisine de la C.I.J. La Turquie en ratifiant cette Convention n'a effectué aucune réserve spéciale quant à l'application de l'article IX.

Le mécanisme général de la C.I.J. repose cependant sur une adhésion des États à la compétence de la Cour. Autrement dit, selon le principe, afin de ménager la souveraineté, l'État défendeur doit consentir à être jugé par la C.I.J. Il existe des aménagements à ce principe. Il en va ainsi lorsqu'un traité bilatéral ou multilatéral contient une stipulation prévoyant expressément la compétence de la C.I.J., forme d'expression d'un consentement préalable des États à la compétence de la Cour⁷⁴⁸. Il s'agit de clauses « compromissaires » ou de clauses de juridiction obligatoire⁷⁴⁹. L'article IX de la Convention de 1948 sur la prévention et la répression du génocide est l'une de ces clauses. Cet article prévoit expressément la compétence de la Cour y compris pour les différends « relatifs à la responsabilité d'un État en matière de génocide ».

En outre, les services de la C.I.J. répertorient la Convention de 1948 sur le génocide comme étant un traité international prévoyant une clause de juridiction obligatoire⁷⁵⁰. Il serait par conséquent possible d'attirer la Turquie devant la Cour sans avoir à recueillir son consentement car la ratification sans réserve de la Convention de 1948 sur le génocide par cet État équivaut, par l'intermédiaire de l'article IX, à un consentement préalable à la compétence⁷⁵¹.

Des obstacles rendent toutefois difficile, sinon impossible, la saisine de la Cour internationale de justice.

Un obstacle de droit tout d'abord : la Cour ne peut statuer que si le litige est actuel et ce à peine d'irrecevabilité de la demande⁷⁵².

La Cour a déjà été saisie d'une affaire portant sur la Convention de 1948 relative au génocide par la Bosnie-Herzégovine. La requête avait été formulée en 1993 au moment où les massacres avaient lieu. Dans ce cas, le litige était à l'évidence actuelle. S'agissant du génocide des Arméniens, il semble plus difficile de prétendre que la justiciabilité est actuelle. Y a-t-il un

⁷⁴⁸ Voir H. Ruiz-Fabri et J.-M. Sorel, « Organisation judiciaire internationale, Cour internationale de justice, Juridiction de la Cour », *Jurisque Droit international*, fasc. 216, 2001, n° 19, p. 6.

⁷⁴⁹ À distinguer des déclarations facultatives de juridiction obligatoire. À ce propos, la Turquie, à ce jour, n'est liée par aucune déclaration de ce type.

⁷⁵⁰ Voir le site internet de la C.I.J. :

<http://www.icj-cij.org/C.I.J.www/cdocumentbase/cbasicstreatiesandotherdocs.htm>.

⁷⁵¹ A. de Zayas, *Memorandum on the genocide against the Armenians 1915-1923 and the application of the 1948 genocide Convention*, disponible sur Internet à l'adresse suivante : <http://www.anca.org/docs/deZayasfullreport.pdf>.

⁷⁵² Voir H. Ruiz-Fabri et J.-M. Sorel, *op. cit.*, n° 71, p. 20 ; C.I.J., Arrêt, 2 décembre 1963, *Cameroun septentrional*, *Rec. C.I.J.*, 1963, p. 33 : la Cour ne peut « rendre des arrêts qu'à l'occasion de cas concrets dans lesquels il existe, au moment du jugement, un litige réel ».

argument décisif qui conférerait au génocide des Arméniens son actualité au regard du droit international ? La problématique du génocide arménien, principalement à travers sa reconnaissance, est actuelle : en cela elle n'appartient pas à l'histoire. Mais le litige de droit international, lui, n'est plus actuel. Le traité de Sèvres de 1920, n'étant jamais entré en vigueur, n'a jamais eu de force juridique. Il a été remplacé par le traité de Lausanne, régulièrement ratifié qui n'évoquait pas le cas arménien sinon pour amnistier en annexe les responsables des massacres. Rien ne justifie l'actualité du litige au regard du droit international.

Il serait possible de prétendre que le crime contre l'humanité dérogerait aux règles habituelles. En droit commun il faudrait que le litige soit actuel, mais, en présence d'un crime contre l'humanité, une exception serait faite à cette règle. Rien ne permet cependant de suivre une telle voie. Admettre la recevabilité d'actions pour des litiges qui ne présentent pas une justiciabilité actuelle recèle un potentiel explosif.

La Cour internationale de justice est juge du présent, plus précisément des litiges présents de droit international. L'écoulement du temps empêche, dans le cas du génocide des Arméniens, la saisine de la C.I.J. L'imprescriptibilité du crime de génocide ne suffit pas à rendre actuel un litige entre États au sujet de l'application de la Convention de 1948. Pour cette raison, la reconnaissance juridictionnelle de la responsabilité de l'État turc semble impossible. La voie de la responsabilité et de la sanction du génocide ne peut alors, en raison des contraintes de la procédure, être juridictionnelle.

Il existerait éventuellement un moyen de contourner cette impossibilité d'agir : pourquoi ne pas envisager d'attirer la Turquie afin de faire reconnaître sa responsabilité dans la conduite d'une politique négationniste ? C'est en effet dans la négation du génocide que la question est profondément actuelle. La responsabilité de l'État turc ne serait donc pas recherchée pour avoir commis un génocide mais pour organiser aujourd'hui sa négation.

Certes, la négation par un État d'un génocide ne constitue pas spécifiquement une violation d'une obligation internationale. Mais, dans le cas de la Turquie, la politique négationniste est la continuation, par d'autres voies, du génocide commis par elle à l'époque de l'Empire ottoman. C'est pourquoi, cette attitude pourrait susciter un différend de droit international en application de la Convention de 1948 susceptible d'être porté comme tel devant la Cour internationale de justice⁷⁵³. Il serait ainsi envisageable de proposer à la Cour une interprétation analogique de la

⁷⁵³ Un auteur a envisagé aussi d'attirer la Turquie devant la Cour européenne des droits de l'homme sise à Strasbourg pour faits de négationnisme (J. Verhoeven, « The Armenian genocide and international law », in *Looking backward, moving forward, confronting the Armenian Genocide*, R. G. Hovannisian (dir.), Transaction Publishers, 2003, p. 137, spéc. p. 151). Cet auteur ne masque cependant pas les difficultés d'une telle procédure notamment au regard de la règle de l'épuisement des recours internes qui obligerait à agir préalablement devant les tribunaux turcs.

Convention de 1948 comme englobant, parmi les causes de la responsabilité internationale, le fait pour un État de nier et de refuser de reconnaître un génocide commis par lui. L'article IX de la Convention attribue compétence à la Cour pour connaître des différends relatifs à la responsabilité d'un État « en matière » de génocide. La formulation de cet article est suffisamment large pour permettre une interprétation extensive de la responsabilité de l'État en cas de négation d'un génocide. Une telle action est, il faut en convenir, assez aléatoire, et il n'est pas sûr que l'on trouve un État pour oser saisir la C.I.J. sur ce fondement.

Cette remarque renvoie au second obstacle qui, lui, relève du fait.

Quel État saisirait la C.I.J. en déposant une requête contre la Turquie pour le génocide des Arméniens ? On a vu que les reconnaissances faites par les États avaient suscité l'ire de la Turquie. Que penser d'une saisine de la C.I.J. ? Même l'État arménien n'a pas véritablement intérêt à diligenter une telle procédure. Cet État est engagé dans un processus de réconciliation avec la Turquie qui passe avant tout par les voies diplomatiques. Et on ne voit pas quel autre État pourrait décider de la saisine de la C.I.J.

Il est donc hautement improbable qu'un procès international visant à sanctionner ou à reconnaître le génocide des Arméniens se tienne un jour. La responsabilité juridique de l'État turc sera sans doute très difficile d'être établie par le moyen d'un jugement émanant d'une cour internationale telle que la C.I.J. La responsabilité juridique de l'État turc existe en tant que telle mais est très peu susceptible d'être reconnue par une juridiction internationale.

L'Arménie, étant devenue membre de la Convention de 1948 sur le crime de génocide le 23 juin 1993 ainsi que la Turquie le 31 juillet 1950, et considérant que la Turquie a une responsabilité éventuelle des actes commis en 1915 selon les motifs et sous les prétextes déjà développés précédemment et selon le principe de la succession des États en matière de responsabilité internationale, et vu que l'Arménie est rattachée légalement aux successeurs des victimes pour les causes aussi développées antérieurement malgré que l'État arménien n'existait pas au moment de la perpétration du crime, on considère qu'il existe des raisons évidentes pour une possible action en justice de la part de l'Arménie, selon l'article VIII de la Convention de 1948, qui prévoit la possibilité à tout État partie contractante de « 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 ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III » de la même Convention, en vue de supprimer les conséquences du crime de 1915 qui ne cesse de produire

ses dégâts ; tout en respectant évidemment le principe du respect de la volonté des États pour y mettre leur litige devant la Cour et cela pour autant qu'ils y consentent.

De même que l'Arménie, et comme c'est déjà discuté précédemment, peut invoquer l'article IX de la Convention de 1948 qui confère à la C.I.J. la compétence de résoudre les différends relatifs à l'interprétation, l'application et l'exécution de cette Convention, à la requête d'une partie au différend.

Effectivement, les aspects du droit criminel de la Convention sur le génocide, sont d'une relevance très limités dans le cas du génocide arménien, vu que les responsables de ce génocide sont tous morts depuis bien longtemps. Cependant, les propriétés arméniennes n'ont jamais été retourné aux descendants des victimes du génocide ni à l'Église Arménienne ; ainsi que pas de compensations ont été payées aux survivants ou bien à leurs descendants.

Dans ce contexte, une détermination du crime de génocide par la Cour internationale de Justice, facilitera les demandes de restitution, ainsi que l'identification des propriétés culturelles confisquées ou détruits, comme les églises, les monastères et d'autres patrimoines de valeur historique et culturelle pour le peuple arménien.

Donc, les poursuites juridiques pénales, et malgré la progression introduite au niveau de la procédure pénale dans le droit international pénal, en introduisant la Cour pénale internationale selon le statut de Rome de 1998, et la création de plusieurs tribunaux spéciaux internationaux comme ceux pour le Rwanda et l'Ex-Yougoslavie, ainsi que la compétence internationale spéciale insérée par la législation de certains pays ; tout cela n'abstient pas le fait d'écarter cette tendance ou ce courant – c.à.d. les poursuites juridiques pénales – dans notre cas présent, étant donné que les assassins ne sont plus vivants, ce qui écarte tout droit pour l'Arménie pour introduire une action pénale internationale en justice.

En considérant que l'Arménie a intérêt à saisir la C.I.J. pour une possible résolution contentieuse concernant surtout les effets et les conséquences du génocide de 1915, un problème incontestable se pose ici, c'est celui de savoir dans quelle mesure est-il possible pour la C.I.J. d'appliquer la Convention de 1948 sur les massacres de 1915, c.à.d. avec un effet rétroactif, vu qu'une trentaine d'années ont passé depuis leur perpétration et jusqu'à la promulgation de la Convention ? Et qu'en est-il donc du principe de la non-rétroactivité des traités énoncé à l'article 28 de la Convention de Vienne de 1986 sur le droit des traités ?

§ 3. – Étendue d'une éventuelle application de la Convention de 1948 sur les massacres de 1915, au regard du principe de la non-rétroactivité des traités

A. – L'application des traités dans le temps : le principe

« *L'office de la loi est de régler l'avenir ; le passé n'est plus en son pouvoir. Partout où la rétroactivité serait admise, non seulement la sûreté n'existerait plus, mais son ombre même* ».

« *Que deviendrait donc la liberté civile, si le citoyen pouvait craindre qu'après coup il serait exposé au danger d'être recherché dans ses actions ou troublé dans ses droits acquis, par une loi postérieure ?* » Portalis⁷⁵⁴.

⁷⁵⁴ Jean-Étienne-Marie Portalis devant le Corps législatif en 1803, présentant l'article 2 du Code civil : « C'est un principe général que les lois n'ont point d'effet rétroactif. À l'exemple de toutes nos assemblées nationales, nous avons proclamé ce principe.

Il est des vérités utiles qu'il ne suffit pas de publier une fois, mais qu'il faut publier toujours, et qui doivent sans cesse frapper l'oreille du magistrat, du juge, du législateur, parce qu'elles doivent constamment être présentes à leur esprit. L'office des lois est de régler l'avenir.

Le passé n'est plus en leur pouvoir. Partout où la rétroactivité des lois serait admise, non seulement la sûreté n'existerait plus, mais son ombre même. La loi naturelle n'est limitée ni par le temps, ni par les lieux, parce qu'elle est de tous les pays et de tous les siècles. Mais les lois positives, qui sont l'ouvrage des hommes, n'existent pour nous que quand on les promulgue, et elles ne peuvent avoir d'effet que quand elles existent.

La liberté civile consiste dans le droit de faire ce que la loi ne prohibe pas. On regarde comme permis tout ce qui n'est pas défendu. Que deviendrait donc la liberté civile, si le citoyen pouvait craindre qu'après coup il serait exposé au danger d'être recherché dans ses actions, ou troublé dans ses droits acquis, par une loi postérieure.

Ne confondons pas les jugements avec les lois. Il est de la nature des jugements de régler le passé, parce qu'ils ne peuvent intervenir que sur des actions ouvertes, et sur des faits auxquels ils appliquent des lois existantes. Mais le passé ne saurait être du domaine des lois nouvelles, qui ne le régissaient pas. Le pouvoir législatif est la toute-puissance humaine. La loi établit, conserve, change, modifie, perfectionne. Elle détruit ce qui est ; elle crée ce qui n'est pas encore.

La tête d'un grand législateur est une espèce d'Olympe d'où partent ces idées vastes, ces conceptions heureuses, qui président au bonheur des hommes et à la destinée des empires. Mais le pouvoir de la loi ne peut s'étendre sur des choses qui ne sont plus, et qui, par là même, sont hors de tout pouvoir.

L'homme, qui n'occupe qu'un point dans le temps comme dans l'espace, serait un être bien malheureux, s'il ne pouvait pas se croire en sûreté, même pour sa vie passée : pour cette portion de son existence, n'a-t-il pas déjà porté tout le poids de sa destinée ? Le passé peut laisser des regrets ; mais il termine toutes les incertitudes.

Dans l'ordre de la nature, il n'y a d'incertain que l'avenir, et encore l'incertitude est alors adoucie par l'espérance, cette compagne fidèle de notre faiblesse. Ce serait empirer la triste condition de l'humanité, que de vouloir changer, par le système de la législation, le système de la nature, et de chercher, pour un temps qui n'est plus, à faire revivre nos craintes, sans pouvoir nous rendre nos espérances.

Loin de nous l'idée de ces lois à deux faces, qui, ayant sans cesse un œil sur le passé, et l'autre sur l'avenir, dessécheraient la source de la confiance, et deviendraient un principe éternel d'injustice, de bouleversement et de désordre. Pourquoi, dira-t-on, laisser impunis des abus qui existaient avant que la loi que l'on promulgue pour les réprimer ? Parce qu'il ne faut pas que le remède soit pire que le mal.

Toute loi naît d'un abus. Il n'y aurait donc point de loi qui ne dût être rétroactive. Il ne faut point exiger que les hommes soient avant la loi ce qu'ils ne doivent devenir que par elle » ; V. Closset-Marchal, G., *L'application dans le temps des lois de droit judiciaire civil*, Bruylant, Bruxelles, 1983, p. 9, ou Discours préliminaire du premier projet de Code civil et autres textes [archive] sur le site de la collection « Les classiques des sciences sociales ».

Le droit se méfie de la rétroactivité (effets d'un acte présent remontant au passé), car elle semble souvent contraire à la sécurité juridique⁷⁵⁵.

Pourtant elle continue d'apparaître en de multiples occasions (certaines lois, certains effets de jugements) même si elle est de plus en plus encadrée tant par les jurisprudences constitutionnelle (Conseil constitutionnel) et conventionnelle (Cour européenne des droits de l'homme) que par la jurisprudence ordinaire.

Un problème essentiel récurrent en notre matière est celui de la rétroactivité de la norme internationale dont on reproche la violation. La question de la non-rétroactivité se pose ici au regard du droit international public et de la responsabilité internationale des États⁷⁵⁶. Il est bel et bien question de la responsabilité internationale de l'État turc pour des faits remontant à 1915.

Est-il possible d'appliquer la Convention de 1948 sur la prévention et la répression du crime de génocide (entrée en vigueur le 12 janvier 1951) à l'extermination des Arméniens datant de 1915 et d'en déduire la responsabilité de l'État turc ?

De plus, la Turquie a adhéré à cette Convention mais l'adhésion date du 31 juillet 1950.

L'article 28 de la Convention de Vienne de 1986 dispose : « À moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou soit par ailleurs établie, les dispositions d'un traité ne lient pas une partie en ce qui concerne un acte ou un fait antérieur à la date d'entrée en vigueur de ce traité au regard de cette partie ou une situation qui avait cessée d'exister à cette date »^{757 758}.

Dans son arrêt du 24 mars 1999, le Comité judiciaire de la Chambre des Lords a posé que le principe de « non-immunité » ne pouvait s'appliquer à Pinochet pour des faits « extradables » qu'à partir du moment où le Parlement britannique a ratifié et inclus dans le code pénal la

⁷⁵⁵ « La sécurité juridique en droit constitutionnel français » [archive] par François Luchaire et « La sécurité juridique, Le point de vue du juge constitutionnel » [archive] par Olivier Dutheil de Lamothe, sur le site du Conseil constitutionnel ; voir aussi, du côté du Conseil d'État :

- *Rapport public 2006. Jurisprudence et avis de 2005. Sécurité juridique et complexité du droit*, La documentation française, ISBN 2-11-006050-6.
- Et l'arrêt *Société KPMG et autres* [archive] du 24 mars 2006 consacrant le principe de sécurité juridique.

⁷⁵⁶ La règle de la non-rétroactivité est applicable en droit international public. Voir P.-M. Dupuy, v^o Infraction (droit international public), *Répertoire International* Dalloz, 1998, n^o 19. Voir aussi, B. Stern, v^o Responsabilité internationale, *Répertoire International* Dalloz, 1998.

⁷⁵⁷ http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/1_2_1986_francais.pdf.

⁷⁵⁸ Sur le principe de la non-rétroactivité des traités, voir : D. Bindschedler-Robert, « De la rétroactivité en droit international public », *Mélanges Guggenheim*, 1968, p. 184-200 ; P. Tavernier, *Recherches sur l'application dans le temps des actes et des règles en droit international public*, LGDJ, 1970, 351 p. ; E. E. Orihuela Catalayud, *Los tratados internacionales y su aplicacion en el tiempo*, Dykinson, Madrid, 2004, 341 p.

convention internationale contre la torture, soit : décembre 1988. Ce qui explique la réduction drastique des charges retenues contre Pinochet ; par rapport à l'arrêt du 25 novembre 1998⁷⁵⁹.

Le principe de non-rétroactivité constitue un principe important du droit commun.

Il est posé par l'article 2 du Code civil, qui dispose :

« La loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a point d'effet rétroactif »⁷⁶⁰.

La jurisprudence du Conseil constitutionnel encadre en effet strictement les lois rétroactives (lois de validation et lois interprétatives)⁷⁶¹. En particulier, une telle loi ne doit pas mettre en cause les décisions juridictionnelles passées en force de chose jugée⁷⁶² et doit répondre à un but d'intérêt général suffisant⁷⁶³.

De plus, la Convention européenne des droits de l'homme s'oppose, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du législateur, par de telles lois rétroactives, dans les procès en cours⁷⁶⁴.

⁷⁵⁹ C.P.I.J., *Affaire Mavrommatis*, 23 août 1924 : Rétroactivité expressément prévue dans le protocole 12 du traité de Lausanne, série A, n° 2, p. 34 ; C.I.J., *Affaire Ambatiélos*, *Rec.* 1952, p. 40 : principe de la non rétroactivité.

⁷⁶⁰ http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=2AE7998326EAABA319569C97EAD29A22.tpdjo05v_3?i dSectionTA=LEGISCTA000006089696&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20110806.

⁷⁶¹ Analyse sommaire de la décision n° 2001-458 DC du 7 février 2002 [archive] relative à la loi organique portant validation de l'impôt foncier sur les propriétés bâties en Polynésie française, Conseil constitutionnel, Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 12, octobre 2001-février 2002 : « Si le législateur, comme lui seul est habilité à le faire, a la faculté de valider un acte dont une juridiction est saisie ou susceptible de l'être, afin de prévenir les difficultés qui pourraient naître de sa censure, c'est aux conditions (cumulatives) suivantes :

- 1) Respect des décisions de justice passées en force de chose jugée (n° 80-119 DC du 22 juillet 1980, Recueil p. 46) ;
- 2) Respect du principe de non-rétroactivité des peines et sanctions plus sévères, ainsi que de son corollaire qui interdit de faire renaître des prescriptions légalement acquises (n° 88-250 DC du 29 décembre 1988, Recueil p. 267, cons. 2 à 6) ;
- 3) Caractère non inconstitutionnel de l'acte validé, sauf à ce que le motif de la validation soit lui-même de rang constitutionnel (n° 97-390 DC du 19 novembre 1997, Recueil p. 254, cons. 3, AJDA 1997, p. 963) ;
- 4) Définition stricte de la portée de la validation, puisque celle-ci détermine l'exercice du contrôle de la juridiction saisie : la validation doit être « ciblée » et non purger l'acte en cause de toutes ses illégalités possibles, surtout lorsqu'est proche la décision du juge compétent en dernier ressort pour se prononcer sur cet acte (n° 99-422 DC du 21 décembre 1999, cons. 62 à 65) ;
- 5) But d'intérêt général suffisant (n° 96-375 DC du 9 avril 1996, Recueil p. 60, cons. 6 à 11 ; n° 97-393 DC du 18 décembre 1997, Recueil p. 320, cons. 47 à 52, AJDA 1998 p. 127, § 8 ; n° 98-404 DC du 18 décembre 1998, const. 2 à 7, Recueil p. 315 ; n° 99-425 DC du 29 décembre 1999, cons. 7 à 18, Rec. p. 168) qui, en particulier, ne saurait se réduire à un enjeu financier limité (n° 95-369 DC du 28 décembre 1995, Recueil p. 257, cons. 33 à 35).

Cette jurisprudence s'est constamment renforcée depuis six ans, en concordance avec celle des autres cours suprêmes tant nationales (Cour de cassation, Conseil d'État) qu'euro-péennes (Cour européenne des droits de l'homme) ».

⁷⁶² Décision n° 80-119 DC du 22 juillet 1980.

⁷⁶³ Par exemple, décision n° 96-375 DC du 9 avril 1996.

⁷⁶⁴ Du côté de la Cour de cassation : Cassation plénière du 23 janvier 2004 [archive], Bulletin civil n° 2 : « Mais attendu que si le législateur peut adopter, en matière civile, des dispositions rétroactives, le principe de prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la Justice afin d'influer sur le dénouement judiciaire des litiges ; que cette règle générale s'applique quelle que soit la qualification formelle donnée à la loi et même lorsque l'État n'est pas partie au procès... ». Voir aussi Rapport de Mme Favre, Conseiller rapporteur [archive] et Avis de M. de Gouttes, Avocat général [archive] devant l'assemblée plénière de la Cour de cassation (arrêt du 23 janvier 2004). Le Conseil d'État juge de même, au regard des stipulations de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits

Ce principe ressort également des articles 5 et 8 de la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen⁷⁶⁵.

Le principe de non-rétroactivité présente des traits particuliers en droit pénal. Il existe également en droit public où il constitue un principe général du droit.

Le principe de non-rétroactivité de la loi ancienne est fondé, d'une part, sur le principe de sécurité juridique ainsi que la protection individuelle et, d'autre part, sur l'autorité de la loi.

Le principe de non-rétroactivité est un principe général applicable à tous les actes juridiques internationaux. Il correspond à une technique de solution parmi d'autres, du problème de l'application des règles conventionnelles dans le temps. La mise en œuvre de ce principe est commandée par le souci de concilier deux objectifs parfois contradictoires : garantir la sécurité juridique des destinataires des normes internationales, ne pas retarder indument l'application des règles nouvelles de droit international.

On en déduira que toute convention internationale doit être appréciée, à défaut d'indications en sens contraire, à la lumière des règles de droit contemporaines de sa conclusion, et que sa mise en œuvre ne peut porter que sur des faits postérieurs à son entrée en vigueur (règle de l'effet immédiat).

Qu'on puisse qualifier ce principe de « principe de droit international généralement reconnu »⁷⁶⁶, n'implique pas qu'il ait un caractère absolu.

Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies se déclare incompétent pour apprécier les violations du Pacte international de 1966 relatif aux droits civils et politiques qui se sont produites avant son entrée en vigueur à l'égard de l'État en cause, mais n'exclut pas la recevabilité des communications qui lui sont adressées, « si la violation se poursuit après cette date et produit des effets qui constituent eux-mêmes une violation du Pacte »⁷⁶⁷.

L'Organe de règlement des différends (ORD) a également reconnu qu'il ressort de l'article 28 de la Convention de Vienne que « [s]'il n'y a pas d'intention contraire, un traité ne peut pas

de l'homme, que l'intervention rétroactive du législateur au profit de l'État doit reposer sur d'impérieux motifs d'intérêt général et, en outre, au regard des stipulations de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à cette convention, qu'un juste équilibre doit être ménagé entre l'atteinte aux droits découlant de lois en vigueur et les motifs d'intérêt général susceptible de la justifier : Conseil d'État, Assemblée 27 mai 2005, Provin [archive].

⁷⁶⁵ <http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/dudh/1789.asp>.

⁷⁶⁶ Commission européenne des droits de l'homme, affaire *De Becker*, décision 214/56 du 9 juin 1958, *Annuaire CEDH*, vol. II, p. 231.

⁷⁶⁷ Affaire 6/1977, 29 juillet 1980, *M. A. Aillán Sequeira c. Uruguay* ou 196/1985, 3 avril 1989, *Guéyé et a. c. France*.

s'appliquer à des actes ou faits antérieurs à la date d'entrée en vigueur de ce traité ni à des situations qui avaient cessé d'exister à cette date »⁷⁶⁸.

Le même principe a été reconnu et appliqué dans des affaires transnationales⁷⁶⁹. Néanmoins, l'article 28 entraîne aussi nécessairement qu'en l'absence d'une intention contraire, les obligations du traité s'appliquent à une « situation » qui n'a pas cessé d'exister – c'est-à-dire à une situation qui est apparue par le passé mais continue d'exister dans le cadre du nouveau traité⁷⁷⁰.

Concluons enfin que l'application du principe de la non-rétroactivité des traités a pour but de garantir la stabilité et les droits des gens concernés par les règles juridictionnelles internationales et la rapidité dans l'application des nouvelles règles dans le droit interne.

Donc, toutes les règles et les conventions internationales doivent être appréciées à la lumière des règles juridiques modernes ou applicables durant sa conclusion ; ce qui peut être exprimé par la règle de l' « effet immédiat » des traités.

L'acquiescement de la Serbie accusé de génocide par la Bosnie a été étudié de près par la Turquie et son cortège de négationnistes.

Pour le professeur Hüseyin Pazarcy du département des sciences politiques de l'université d'Ankara et auteur de manuels de droit qui préparent les futurs diplomates de la Turquie, il est difficile de dire « si la décision est bonne ou mauvaise pour la Serbie ».

Cependant, ce dernier pense que la Cour internationale de Justice ne pourrait pas prendre en considération rétroactivement la Convention de l'O.N.U. de 1948 qui définit le crime de génocide :

« Normalement, du moins au commencement, selon le principe de non-rétroactivité des lois, le cas de la Turquie est en dehors de la portée de la convention de 1948 », a expliqué M. Pazarcy.

Quelques experts, y compris le professeur d'analyse politique Hüseyin Bagcy du département technique de l'université technique du Moyen-Orient, a déclaré pour sa part que la cour ayant qualifié de génocide les événements de Srebrenica sans juger la Serbie directement responsable, cela pourrait signaler que dans le cas de la Turquie les résultats pourraient être semblables ;

⁷⁶⁸ Rapport de l'Organe d'appel (WT/DS22/AB/R), 21 février 1997, *Noix de coco desséchée*, p. 19 ; Rapport de l'Organe d'appel (WT/DS231/AB/R), 26 septembre 2002, *Désignation commerciale des sardines*, § 200.

⁷⁶⁹ C.I.R.D.I., sentence du 11 octobre 2002, *Mondev International Ltd. c. États-Unis* (ARB(AF)/99/2), § 68 ; décision du 9 novembre 2004, *Salini Costruttori S.p.A. c. Jordanie* (ARB/02/13), § 177 ; décision du 29 janvier 2004, *SGS c. Philippines* (ARB/02/6), § 165-166 ; décision du 22 avril 2005, *Impregilo c. Pakistan* (ARB/03/3), § 311.

⁷⁷⁰ *Durée d'un brevet*, Rapport de l'Organe d'appel (WT/DS170/AB/R), 18 septembre 2000, § 72 ; V. aussi, *Bananes III*, Rapport de l'Organe d'appel (WT/DS27/AB/R), 9 septembre 1997, § 235 et *Mondev*, précité, § 70).

c'est-à-dire une qualification de génocide des événements de 1915 sans toutefois engager la responsabilité politique ou financière rétroactivement à la Turquie.

L'Ambassadeur à la retraite Ömer Engin Lütem, qui dirige actuellement le département des crimes contre l'humanité du centre eurasiatique de recherches (ASAM), est également de la même opinion.

Dans une entrevue avec l'agence de presse ANKA, M. Lütem a indiqué que les Arméniens poursuivent la Turquie, insistant sur le fait que la Turquie est le successeur du gouvernement Ottoman :

« Cependant, cette décision accuse les individus impliqués, plutôt que l'État. Cela pourrait signifier que cette décision a le potentiel pour servir nos intérêts », a déclaré M. Lütem, ajoutant que la décision de la Cour allait faire désormais jurisprudence.

Tous les experts soulignent qu'il y a toujours la possibilité que la C.I.J. refuse de se prononcer puisque les incidents datent de 1915 soit avant 1948 :

« Normalement, elle ne devrait pas prendre une telle décision », estime M. Lütem pour qui « la déportation obligatoire n'était pas essentiellement un génocide ».

Le chroniqueur Erdal Safak du journal Sabah note pour sa part que la Turquie a besoin du consentement de l'Arménie pour demander l'avis de la C.I.J. et que si la cour, sur la base de la convention de 1948, décide que la plainte est recevable alors l'Arménie devra apporter la preuve du génocide. Selon Erdal Safak la position arménienne est plus faible que celle de la Bosnie.

De son côté Gunduz Aktan dans le journal « The New Anatolian » en date du 7 mars 2007, note : « le verdict de la cour n'est pas un développement extraordinaire pour renforcer la position de la Turquie par rapport aux allégations de génocide arménien. Mais il prouve comment est valable notre attitude légale. Il n'y a eu aucune thèse légale des Arméniens de toute façon. Cette décision explique les raisons du pourquoi. Ara Sarafian, qui a dû prévoir le verdict, est en retard dans sa proposition. Le problème ne peut pas être réduit à une région particulière de la Turquie, à savoir Harput.

D'autre part, ni les intellectuels ni des historiens ne peuvent y passer d'un jugement. Dorénavant, le règlement par un procès est la seule voie ».

Cependant, et plus techniquement, une première approche, superficielle, dans notre sujet actuel, pourrait laisser penser qu'appliquer la Convention de 1948 à des faits datant de 1915, s'étant

produits avant son existence et son entrée en vigueur, contreviendrait au principe de non-rétroactivité. Cette vision du problème doit être dépassée. Il est possible de prétendre que l'Empire ottoman a contrevenu à des obligations de droit international existant en 1915 que la Convention de 1948 s'est contentée de reprendre.

Il est admis en effet que la Convention de 1948 sur le génocide est « déclarative » et non constitutive ». Le texte international n'a fait que déclarer ce qui lui préexistait. Son article 1^{er} précise que « Les parties contractantes confirment que le génocide... est un crime de droit des gens... ». La Convention « confirme » le droit existant et ne le crée pas.

Dans le cas arménien, il n'y a pas véritablement rétroaction car ce que l'on appelait les « lois de l'humanité » étaient déjà intégrées dans le droit international de l'époque⁷⁷¹. L'existence de la clause « De Martens » inscrite dans les Conventions de La Haye de 1899 et de 1907 sur les lois et coutumes de la guerre, accrédite la préexistence de la prohibition des atteintes aux lois de l'humanité particulièrement dans le cadre des dommages causés aux populations civiles.

Dès 1915, il était donc possible de reprocher à l'Empire ottoman une violation des lois et coutumes de la guerre. De plus, les « interventions d'humanité » avaient contribué à forger une règle coutumière de droit international, élaborée au cours du XIX^e siècle, visant à protéger les minorités.

Dans le même sens, rappelons aussi que la C.I.J., dans un avis consultatif du 28 mai 1951⁷⁷² a bien reconnu les origines de la Convention de 1948 en affirmant que son but était de réprimer le crime de génocide en tant que « crime de droit des gens » et dont « ses principes sont reconnus par les nations civilisées comme obligeant les États même en dehors de tout lien conventionnel ».

Ainsi, pouvons-nous prétendre à l'existence d'une norme de droit international existant déjà en 1915 et prohibant à travers les règles conventionnelles (Conventions de 1899 et de 1907), la coutume et les principes généraux du droit international les atteintes graves aux « lois de l'humanité » par le massacre et l'extermination de population civiles. Il est donc fondé de reprocher à la Turquie une violation du droit international en vigueur en 1915.

Aujourd'hui, cette violation, qui n'a pas disparu, permettrait la mise en cause de la responsabilité de l'État turc sur le fondement de la Convention de 1948, celle-ci n'étant que la reprise formelle de normes préexistantes.

⁷⁷¹ Voir en ce sens, J. Verhoeven, « Le peuple arménien et le droit international », in *Tribunal permanent des peuples, Le crime de silence, le génocide des Arméniens*, Champs Flammarion, 1984, Paris, p. 274 et s.

⁷⁷² Voir note n° 745.

B. – Les exceptions au principe de la non-rétroactivité des traités selon la doctrine et la jurisprudence internationales

À la lumière du principe de la non-rétroactivité des traités, énoncé à l'article 28 de la Convention de Vienne de 1986 sur le droit des traités, et étant donné que la Cour internationale de Justice, comme c'est déjà discuté précédemment, est l'organe compétent dans notre cas, il devient indispensable d'examiner et d'étudier la possibilité d'appliquer la Convention de 1948 concernant la prévention et la répression du crime de génocide, par la C.I.J., sur le crime de 1915, avec un effet rétroactif évidemment, en vue de mettre en cause une éventuelle responsabilité de l'État turc.

L'article 28 de la Convention de Vienne précitée débute par une exception au principe de la non-rétroactivité des traités, où il prévoit que : « À moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou soit par ailleurs établie... ». Donc, il est clair que la Convention de Vienne garde une certaine marge, même si étroite, pour une application rétroactive des traités internationaux.

Rien n'interdit aux États d'élaborer un traité qui déroge au principe de non-rétroactivité, de manière explicite ou implicite. Comme le reconnaissait la C.I.J. dans l'affaire *Ambatielos* :

« Cette conclusion [non-rétroactivité de l'article 29 du Traité anglo-grec de 1926, contenant un engagement de juridiction] aurait pu être contredite s'il avait existé une clause ou une raison particulière appelant une interprétation rétroactive. Il n'existe pas dans le cas présent de telle clause, ni de telle raison »⁷⁷³. L'arrêt ne précise pas quelle raison peut servir de base à une exception implicite.

La C.P.J.I. a admis que la dérogation implicite à la non-rétroactivité pouvait résulter de l'objet du traité en cause⁷⁷⁴. Ce critère n'est pas non plus très précis. Les exceptions portent, dans la pratique, aussi bien sur des questions de procédure que sur celles de fond. L'exemple-type est fourni par les conventions instituant des organes d'indemnisation des dommages subis par des étrangers dans le passé ; on constate également que les accords portant constitution ou statut juridique des forces de maintien de la paix, dont l'intervention doit être rapide, ont fréquemment une portée rétroactive⁷⁷⁵.

⁷⁷³ C.I.J., *Exceptions préliminaires*, Rec. 1952, p. 40.

⁷⁷⁴ C.P.J.I., 1924, affaire *Mavrommatis*, série A, n° 2, p. 24 – à propos du Protocole XII du Traité de Lausanne.

⁷⁷⁵ Voir par exemple, les accords de New York du 27 novembre 1961 sur l'O.N.U.C. ou du 31 mars 1964 sur l'U.N.F.I.C.Y.P.

Au surplus, la portée « procédurale » de la règle est limitée en ce sens que, en l'absence de réserve expresse, une juridiction internationale est compétente pour se prononcer sur un différend né antérieurement à l'entrée en vigueur d'un traité établissant sa compétence dès lors que l'applicabilité des règles de fond qu'elle doit appliquer n'est pas limitée *ratione temporis*. C'est sans doute ainsi qu'il faut interpréter l'arrêt de la C.I.J. du 11 juillet 1996 en ce qui concerne sa compétence pour se prononcer sur la requête de la Bosnie-Herzégovine contre la Yougoslavie au sujet de l'*Application de la Convention sur le génocide*⁷⁷⁶. À tout le moins cependant faut-il, pour qu'il y ait engagement de la responsabilité sur le fond, que l'obligation conventionnelle dont la violation est alléguée ait été en vigueur au moment de la commission du fait litigieux⁷⁷⁷.

La question de l'application rétroactive de l'incrimination est classique à propos du crime contre l'humanité et s'est posée plus tard à Nuremberg⁷⁷⁸. La véritable réplique à un tel argument tient en la référence au droit naturel. Non pas un droit naturel éternel, universel et immanent. Non, plutôt un droit naturel qui se construit – le cas du génocide des Arméniens est là pour en attester – sur la base d'une volonté politique inscrite dans la sauvegarde de valeurs humanistes⁷⁷⁹. Un droit naturel volontariste en somme, qui prendrait appui sur le principe de respect de la personne humaine.

Dans le verdict du procès de Nuremberg intenté contre 24 des principaux responsables du Troisième Reich, accusés de complot, crime contre la paix, crime de guerre et crime contre l'humanité, qui a été lu les 30 septembre et 1^{er} octobre 1946, presque un an après la réunion du Tribunal militaire international de Nuremberg, le jugement déclare, à propos du principe de non-rétroactivité, en ce qui concerne les crimes contre la paix, que d'une part la non-rétroactivité n'est pas une règle de droit international, que d'autre part les accusés ne peuvent prétendre qu'ils ignoraient l'illégalité de leurs actions. Enfin, l'état de nécessité justifierait (si besoin était) que le Tribunal soit obligé de violer cette règle généralement suivie⁷⁸⁰.

⁷⁷⁶ C.I.J., *Rec.* 1996, p. 617.

⁷⁷⁷ Voir par exemple, C.I.R.D.I., *Mondev International Ltd c. États-Unis*, affaire n° ARB(AF)/99/2, 11 octobre 2002, § 68.

⁷⁷⁸ Voir à ce sujet, S. Garibian, « Souveraineté et légalité en droit pénal international : le concept de crime contre l'humanité dans le discours des juges à Nuremberg », in *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, L.G.D.J. (Paris), Georg (Genève), Bruylant (Bruxelles), 2002, p. 29.

⁷⁷⁹ Voir Ph. Jestaz, « L'avenir du droit naturel ou le droit de seconde nature », *R.T.D. civ.*, 1983, p. 233, spéc., p. 236 : « le droit naturel, s'il existe, n'est pas le fonds commun à toutes les sociétés, dans le temps et dans l'espace, y compris les plus primitives. Il est, il ne peut être que le fonds qui a vocation à devenir commun à toutes les sociétés du futur, dans la mesure où elles-mêmes ont vocation à accéder au plus grand stade de développement possible ».

⁷⁸⁰ Actes du colloque international, « *Le Procès de Nuremberg – Conséquences et actualisation* », Éric David, *L'actualité juridique de Nuremberg*, Université libre de Bruxelles, Bruxelles, 27 mars 1987, p. 111.

Cependant, des polémiques ont été faites, d'abord sur la forme du procès, puis sur le fond. Concernant le principe de la rétroactivité, il était discuté que le caractère à la fois rétroactif et *ad hoc* des définitions de crime de guerre et de crime contre l'humanité est un point de friction vis-à-vis des fondements du droit, qui posent comme principe la non-rétroactivité des lois pénales. Toutefois ce principe n'avait pas fait l'objet d'un traité international, jusqu'en 1945 du moins⁷⁸¹. Certains articles du Statut, notamment les 19 et 21, qui réduisent les règles techniques d'établissement des preuves, suscitent également débat et permettent de remettre en cause, *a posteriori*, la validité de certains arguments présentés par l'accusation. Ils ont fait et font encore aujourd'hui polémique dans la presse antisioniste⁷⁸².

L'accusation de crimes contre la paix présente également un point faible : certes, l'Allemagne a violé les engagements internationaux qu'elle avait pris. Mais il n'est pas prévu dans ces pactes d'engager les individus : seuls les États sont obligés de se tenir aux termes du traité. Autrement dit, on ne peut frapper d'une sanction relevant du droit pénal aucun des accusés pour cette inculpation⁷⁸³.

Enfin, l'interdiction d'évoquer le «*Tu Quoque*» fragilise également l'accusation⁷⁸⁴. D'où certains avaient critiqué ce procès d'être sorte « d'incrimination rétroactive » ou bien « justice rétroactive » : à première vue, le crime contre l'humanité était une incrimination nouvelle, même si le génocide nazi n'était pas le premier génocide de l'histoire. Il est vrai que, par ses formes et sa systématisation, il constituait sans doute un phénomène unique et à ce point inimaginable, que les hommes n'avaient jamais pensé ériger pareille monstruosité en infraction internationale. Comme l'écrit Cherif Bassiouni :

« Indeed the facts were so horrendous that no law, no matter how prescient, could have anticipated them. But this was not a case where no law existed, but rather that no specific positive law on point had been elaborated. And how could it ? No law can divine the absurd, the grotesque or the inhumane »⁷⁸⁵.

Le Tribunal militaire international (T.M.I.) n'a cependant pas cru nécessaire de démontrer le caractère non rétroactif d'une incrimination qui restait sans précédent, et il s'est fondé sur une lecture stricte de l'article 6, *c in fine*.

Constatant que cette disposition n'incriminait les crimes contre l'humanité que dans la mesure où ils avaient « été commis à la suite de tout crime rentrant dans la compétence du tribunal ou en

⁷⁸¹ *Ibidem*.

⁷⁸² Loi Gayssot : un historien s'insurge, Paul-Eric Blanrue et Alain Soral, décembre 2010.

⁷⁸³ Actes du colloque international, « *Le Procès de Nuremberg – Conséquences et actualisation* », Norman Paech, *Apports du Procès de Nuremberg au droit pénal*, Université libre de Bruxelles, Bruxelles, 27 mars 1987, p. 24.

⁷⁸⁴ Annette Wieviorka, « *Le procès de Nuremberg* », éd. Liana Levi, Paris, 2006, p. 66.

⁷⁸⁵ Ch. Bassiouni, *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, Nijhoff, Dordrecht, 1992, p. IX.

liaison avec ce crime », le Tribunal a limité sa compétence aux crimes perpétrés après le 1^{er} septembre 1939, c'est-à-dire après l'invasion de la Pologne, laquelle invasion était constitutive d'un crime contre la paix. Le Tribunal déclare notamment :

« Mais, pour constituer des crimes contre l'Humanité, il faut que les actes de cette nature, perpétrés avant la guerre, soient l'exécution d'un complot ou plan concerté, en vue de déclencher et de conduire une guerre d'agression. Il faut, tout au moins, qu'ils soient en rapport avec celui-ci. Or le Tribunal estime que la preuve de cette relation n'a pas été faite – si révoltants et atroces que fussent parfois les actes dont il s'agit. Il ne peut donc déclarer d'une manière générale que ces faits, imputés au nazisme, et antérieurs au 1^{er} septembre 1939, constituent, au sens du Statut, des crimes contre l'Humanité.

En revanche, depuis le déclenchement des hostilités, on a vu se commettre, sur une vaste échelle, des actes présentant le double caractère de crimes de guerre et de crimes contre l'Humanité. D'autres actes également postérieurs au début de la guerre et visés par l'Acte d'accusation, ne sont pas, à proprement parler, des crimes de guerre. Mais le fait qu'ils furent perpétrés à la suite d'une guerre d'agression ou en rapport avec celle-ci permet de voir en eux des crimes contre l'Humanité »⁷⁸⁶.

Autrement dit, le Tribunal n'essaie pas de savoir si ces faits étaient incriminés, ou non, avant qu'ils fussent perpétrés. Il suffit de constater que le Statut les incriminait dès lors qu'ils présentaient un lien de connexité avec les autres infractions énoncées par ce Statut, à savoir, les crimes contre la paix et les crimes de guerre⁷⁸⁷.

Est-ce à dire que l'incrimination était entièrement nouvelle ? Il ne le semble pas. Comme le souligne un auteur, la notion apparaît dans les travaux d'une commission établie par la Conférence préliminaire de la paix en janvier 1919. Pour cette commission, la première guerre mondiale : « was carried on by the central empires together with their allies, Turkey and Bulgaria by barbarous or illegitimate methods in violation of the established laws and customs of war and the elementary laws of humanity » ; et par conséquent, tout ressortissant ennemi : « guilty of offenses against the laws and customs of war or the *laws of humanity* » ; devait être poursuivi pénalement. Les faits visés comprenaient le meurtre, le massacre, le terrorisme systématique, la torture, la persécution raciale des minorités. À l'époque, les membres américains

⁷⁸⁶ *Procès des grands criminels de guerre devant le T.M.I., Nuremberg 14 novembre 1945-1^{er} octobre 1946*, doc. off., vol. 1, p. 268.

⁷⁸⁷ C'est pour éviter l'accusation d'ingérence dans les affaires intérieures d'un État que les auteurs du Statut avaient introduit cette condition de connexité pour l'application de l'incrimination, Cl. Lombois, *Droit pénal international*, Dalloz, Paris, 1971, p. 148, § 148.

de la Commission, tout en admettant ses conclusions, avaient fait des réserves à propos des « lois de l'humanité »⁷⁸⁸.

Quoi qu'il en soit, la notion de crime contre l'humanité se retrouve implicitement dans l'article 230 du Traité de Sèvres du 10 août 1920 qui obligeait la Turquie « à livrer aux Puissances alliées les personnes réclamées par celles-ci comme responsables des massacres qui, au cours de l'état de guerre, ont été commis sur tout territoire faisant, au 1^{er} août 1914, partie de l'Empire ottoman »⁷⁸⁹.

Ce traité n'est pas entrée en vigueur, mais il demeure que, même si le droit nazi admettait ce type d'acte, il s'agissait d'un crime de droit commun punissable dans tout État et le caractère universel de sa condamnation en droit interne permet d'affirmer qu'il faisait partie des principes généraux du droit (au sens de l'article 38, § 1, c, du Statut de la C.P.J.I. ou de la C.I.J.) applicables à tous les États, y compris l'Allemagne nazie.

D'ailleurs, n'est-il pas piquant d'observer qu'à Nuremberg, l'avocat de Goring produisit un document officiel allemand intitulé « Bolshevik Crimes against the Laws of War and Humanity »⁷⁹⁰, preuve que le droit allemand condamnait aussi tout fait équivalent à un crime contre l'humanité ?

Les juges de Nuremberg auraient pu, au plan international, invoquer aussi la clause de Martens qui se réfère précisément au respect des « lois de l'humanité ».

Il est vrai que la Commission des Nations Unies pour l'investigation des crimes de guerre, constituée à Londres le 20 octobre 1943 avait estimé que la clause Martens ne permettait pas de viser toutes les catégories de crimes commis pendant la 2^e guerre mondiale, car cette clause ne concernait que les rapports conflictuels des belligérants et non les rapports d'un belligérant avec ses nationaux. C'est pour comprendre les crimes dont les auteurs et les victimes avaient la même nationalité que la Commission proposa de créer une notion nouvelle : les « crimes contre l'humanité »⁷⁹¹. Autrement dit, dans l'esprit de la Commission, la clause Martens ne pouvait servir de « précédent » aux crimes contre l'humanité.

C'est pourtant un raisonnement inverse qui a été tenu par la Cour criminelle spéciale de La Haye, le 4 mai 1948, dans l'affaire *Rauter*. Se référant au préambule du Règlement précité et à la clause Martens, la Cour déclare qu'il est inexact de considérer comme nouveau le « crime contre l'humanité » prévu par la loi néerlandaise (article 27, A du décret-loi pénal extraordinaire du 22

⁷⁸⁸ Cité par J. T. Brand, « Crimes against Humanity and the Nürnberg Trials », *Oregon L. R.*, 1949, p. 110 ; V. aussi, Ch. Bassiouni, *op. cit.*, p. 24.

⁷⁸⁹ De Martens, *Rec. général des traités*, 99, 3^e série, 12, 1924, p. 720 ; Lombois, *op. cit.*, § 148, p. 163 ; Ch. Bassiouni, *op. cit.*, pp. 174-175.

⁷⁹⁰ Brand, *op. cit.*, p. 110.

⁷⁹¹ Cité par D. Thiam, *in Rapport C.D.I.*, 1989, document O.N.U., A/44/10, p. 146, § 144 ; V. aussi Ch. Bassiouni, *op. cit.*, p. 25.

décembre 1943 amendé par la loi du 10 juillet 1947)⁷⁹² car celui-ci : « was covered by the said Preamble relating to the laws of humanity »⁷⁹³.

De même, dans l'affaire *Eichmann*, la Cour Suprême d'Israël justifie l'existence de crimes contre l'humanité en droit international positif en 1945 par le fait que : « It is possible to trace a direct line to the inclusion of the crimes mentioned from the wording of Hague Convention n° IV of 1907, above cited, which refers to 'the Laws of Humanity' and 'the dictates of public conscience' »⁷⁹⁴.

Autrement dit, même si, en soi, la notion de « crime contre l'humanité » était nouvelle, elle pouvait s'appuyer sur le précédent du Traité de Sèvres de 1920 ainsi que sur les principes généraux du droit international visés par la clause Martens. C'est pourquoi, il vaut mieux parler d'une nouveauté partielle, et constater que le caractère partiellement nouveau de l'incrimination n'a pas gêné son application par le T.M.I.

Certains tribunaux alliés n'ont d'ailleurs pas hésité à considérer qu'il n'y avait pas de rétroactivité dans l'incrimination de crimes contre l'humanité eu égard au fait qu'il s'agissait de meurtres purs et simples :

« Certainly, no one can claim with the slightest pretense at reasoning that there is any taint of *ex post factoism* in the law of murder [...] it cannot be said that prior to Control Council Law n° 10 there existed no law against murder. The killing of a human being has always been a potential crime which called for explanation »⁷⁹⁵.

Quant à l'absence de juridiction apte à connaître de ces faits, le même jugement répond que l'on n'a jamais désigné, non plus, à l'avance les cours qui devaient connaître de la piraterie ou des crimes de guerre, et cela n'a cependant pas empêché la répression judiciaire de ces faits⁷⁹⁶.

Tout ceci montre qu'il est surréaliste de parler d'incrimination rétroactive pour le crime contre l'humanité, même en 1945 ! En tout cas, depuis cette époque, l'incrimination fait partie du droit

⁷⁹² *L.R.T.W.C. (Law Reports of Trials of War Criminals)*, XI, p. 86 et s.

⁷⁹³ Netherlands Special court of Cassation, 12 janvier 1949, *Ann. Dig.*, XVI, 542 ; pour une version légèrement différente du même extrait, *L.R.T.W.C.*, XIV, p. 120. Notons qu'en Belgique la clause Martens a été invoquée, explicitement ou implicitement, par les juridictions pour fonder l'illégalité, au regard des lois et coutumes de la guerre, du meurtre d'un détenu qui fuyait « mais qui devait nécessairement, en raison des circonstances, retomber au pouvoir de ses gardiens » cité in Cassation b., 4 juillet 1949, *R.D.P.C.*, 1948-1949, p. 994, de la torture et de traitements cruels, C. G. Bruxelles, 8 février 1950, *R.D.P.C.*, 1949-1950, p. 566, Cassation b., 27 novembre 1950, *R.D.P.C.*, 1950-1951, p. 654.

⁷⁹⁴ *Eichmann Case*, Supreme Court of Israël, May 29, 1962, *I.L.R.*, 36, 295 ; dans le même sens, T.P.I.Y., affaire IT-94-1-T, 7 mai 1997, *Tadic*, § 618 ; V. aussi, Ch. Bassiouni, *op. cit.*, p. 166 ; V. de même les commentaires relatifs au refus par la Grande Bretagne d'extrader vers les États-Unis des esclaves qui s'étaient révoltés et avaient pris le contrôle d'un négrier – *La Créole* – en 1841, cité in note Edelman sous Cour de Cassation française, chambre criminelle, 20 décembre 1985, *Barbie*, *J.D.I.*, 1986, pp. 146-147.

⁷⁹⁵ Nuremberg U.S. Military Tribunal, 10 avril 1948, *Ohlendorff (Einsatzgruppen Trial)*, *A.D.*, 1948, 658 ; les *Einsatzgruppen*, étaient des formations semi-militaires de 500 à 800 personnes au service des *S.S.*, des *S.A.* et de la *Gestapo*, *ibid.*, p. 656.

⁷⁹⁶ *Ibid.*, p. 658.

international même si on ne la retrouve pas dans le droit interne de tous les États. Dans ces conditions, il n'y a pas de violation de *nullum crimen, nulla poena sine lege* si un État introduit aujourd'hui cette incrimination dans sa législation et entend l'appliquer à des faits antérieurs. C'est d'ailleurs ce qui ressort de l'article 15 § 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article 7 § 2 de la Convention européenne des droits de l'homme⁷⁹⁷.

C'est sur la base des principes de la clause Martens que des juges de la Cour suprême de Norvège ont considéré qu'une condamnation pour des faits de torture, bien que non incriminés par la loi norvégienne, n'était pas contraire au principe de la non-rétroactivité des lois⁷⁹⁸.

Tout cela, pour mieux étudier et discuter le principe de la non-rétroactivité des traités et ses exceptions, ainsi que son application sur des crimes du même genre que le crime de génocide, qu'est le crime contre l'humanité ; et cela pour mieux mettre en lumière le champ d'application de ce principe et les exceptions qu'il peut admettre ; en vue de quoi le procès de Nuremberg a été critiqué par certains d'être sorte de « justice rétroactive » ou « incrimination rétroactive ».

Encore, et dans le domaine des exceptions au principe de la non-rétroactivité des traités, une convention intervient entre les États pour soumettre un différend à l'arbitrage. Il arrive même alors que les États fixent, dans la convention, les règles qu'il convient d'appliquer à des faits antérieurs à l'accord d'arbitrage. Le problème de la non-rétroactivité s'est fréquemment posé à propos des clauses conventionnelles de juridiction obligatoire. La C.P.J.I., dans l'« *Affaire Mavrommatis* » a ainsi déclaré :

« *La Cour est d'avis que dans le doute une juridiction, basée sur un accord international, s'étend à tous les différends qui lui sont soumis après son établissement. La réserve faite dans de nombreux traités d'arbitrage au sujet de différends engendrés par des événements antérieurs à la conclusion du traité semble démontrer la nécessité d'une limitation expresse de la juridiction et, par conséquent, l'exactitude de la règle d'interprétation énoncée ci-dessus* »⁷⁹⁹.

La Convention de 1948 n'est donc que la reprise formelle de normes préexistantes. Ajoutons que c'est précisément parce que le génocide des Arméniens est le point d'émergence de la notion de crime contre l'humanité que l'on est autorisé à faire appel aux instruments du droit positif

⁷⁹⁷ Voir la loi canadienne du 16 septembre 1987 sur les crimes de guerre et contre l'humanité (code criminel, article 7 § 1.91 et s.) ; J. Deschenes, *Commission d'enquête sur les crimes de guerre, Rapport, 1^{ère} partie*, Ottawa, 1986, pp. 136-142 ; affaire *Barbie*, Cour de Cassation française, 26 janvier 1984, *J.D.I.*, 1984, p. 314, note Edelmann.

⁷⁹⁸ Norway Supreme Court, 27 february 1946, *Klinge, A.D.*, 1946, 263.

⁷⁹⁹ C.P.J.I., 1924, affaire *Mavrommatis*, série A, n° 2, p. 35.

réprimant le génocide pour les appliquer à des faits antérieurs⁸⁰⁰. C'est à la suite des événements de 1915 que les « lois de l'humanité » ont trouvé leur prolongement dans le « crime contre l'humanité ». Le massacre et la déportation de populations civiles ont été ressentis comme des atteintes tellement graves aux lois de l'humanité qu'il a été question, à partir de cette date, de forger une incrimination nouvelle de crime contre l'humanité. L'extermination des Arméniens a ainsi été l'une des causes de l'adoption d'un régime juridique prohibant le crime contre l'humanité et, plus tard, le génocide. Il est donc rationnellement possible d'appliquer au cas arménien la Convention de 1948 en ce qu'elle est l'expression des normes de répression du génocide partiellement issues des événements de 1915⁸⁰¹. Il y a une intimité très forte entre l'extermination des Arméniens et la Convention de 1948.

Le principe de la non-rétroactivité n'est pas donc absolu. Ce n'est pas une règle impérative du droit international. Rien ne permet aux États de s'accorder à élaborer un traité qui s'exempte de ce principe, explicitement ou implicitement. Cependant, les exceptions à ce principe restent attachées quand même dans l'exercice, aux cas procéduraux et ceux liés au fond.

L'article 28 de la Convention de Vienne a bien donc laissé la porte ouverte à la possibilité d'appliquer un traité rétroactivement, si la nature de celui-ci exigeait cela.

On cite aussi parmi les traités ayant des effets rétroactifs, la Convention de 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, qui est d'ailleurs une Convention essentielle dans la problématique de notre sujet, et qui énonce dans son article premier :

« Les crimes suivants sont imprescriptibles, quelle que soit la date à laquelle ils ont été commis... ».

Ainsi que les statuts des tribunaux pénaux internationaux spéciaux pour le Rwanda, l'Ex-Yougoslavie et le Sierra Leone. Ces tribunaux qui ont été créés pour juger bien sûr des crimes commis avant leur constitution.

De plus, rappelons aussi la Convention de Londres du 8 août 1945 qui a créé le Tribunal de Nuremberg, pour juger des accusés ayant commis des crimes contre l'humanité ainsi que le crime de génocide, lors de la deuxième guerre mondiale, c'est-à-dire avec un effet rétroactif pour des crimes commis avant sa création.

⁸⁰⁰ Selon Ph. Weckel (*R.G.D.I.P.*, 1998, p. 794), écrivant à propos du génocide des Arméniens, les prohibitions du droit international « emportent bien un effet rétroactif, mais ce dernier se développe exclusivement sur la période de cristallisation de la règle coutumière. [...] les faits imputables à la Turquie ont provoqué la prise de conscience universelle qui permet l'émergence du concept de crime contre l'humanité ».

⁸⁰¹ Voir en ce sens, Alfred de Zayas, *Memorandum on the genocide against the Armenians 1915-1923 and the application of the 1948 genocide Convention*, disponible sur Internet à l'adresse suivante : <http://www.anca.org/docs/deZayasfullreport.pdf>.

Le principe de la rétroactivité de ces conventions s'inspire du fait que les crimes qui les ont énoncés, dont parmi eux le crime de génocide, sont des crimes constants du droit international coutumier, pour cela ils n'ont joué qu'un rôle déclaratoire à l'encontre de ces crimes.

Sur la base de cela, et comme c'est déjà étudié antérieurement, il conviendrait évidemment d'appliquer la Convention de 1948 avec un effet rétroactif, sur les faits de 1915⁸⁰².

D'autre part, l'application rétroactive de ladite Convention, s'accorde avec l'interprétation de ses termes, à la lumière du sujet et du but de cette Convention : la condamnation de ceux responsables d'un crime de génocide commis auparavant, reste le seul moyen efficace pour lutter contre la perpétration d'un génocide dans le futur.

On pourra conclure suite à tout cela, qu'une application rétroactive de la Convention de 1948, par la C.I.J., est très évidente et vraisemblable.

⁸⁰² Voir sur ce sujet, A. Cassese et M. Delmas-Marty, *Juridictions nationales et crimes internationaux*, PUF, Paris, 2002, 673 p. ; ainsi que, *Crimes internationaux et juridictions internationales*, PUF, Paris, 2002, 267 p.

Section 2

Les formes de réparation adéquates

L'existence éventuelle d'un crime de génocide en 1915 contre les Arméniens ottomans et la responsabilité de l'État turc selon le principe de la succession des États en droit international, ainsi que la responsabilité étatique *erga omnes* et l'intérêt juridique de l'Arménie pour agir en justice ; toutes ces données nous mène à étudier – et en cas où la C.I.J. est compétente pour appliquer la Convention de 1948 sur les évènements de 1915 avec un effet rétroactif – les conséquences du fait internationalement illicite et les formes de réparation juridiques possibles⁸⁰³.

§ 1. – *Les conséquences du fait internationalement illicite*

Sous réserve de l'existence éventuelle d'une responsabilité sans manquement en droit international, la responsabilité peut être définie comme la situation créée par la survenance d'un fait internationalement illicite. Il en résulte une nouvelle relation juridique entre l'État ou l'organisation internationale auteur de ce fait et un ou plusieurs autres sujets du droit international.

Toute règle de droit international se décompose en une obligation majeure, qui est de la respecter, et une obligation mineure, consistant à corriger les effets de son non-respect. Tel est le contenu même de la responsabilité dans tout système juridique.

Pendant longtemps, la grande majorité de la doctrine a limité ces conséquences à la seule obligation de réparer le préjudice causé par le fait internationalement illicite. Dès lors, la responsabilité ne pouvait être mise en œuvre que si l'on pouvait apporter la preuve d'un dommage imputable à un sujet du droit international et supporté par un autre sujet de droit. Le droit coutumier a fortement préservé le « privilège » des sujets classiques du droit international d'invoquer la responsabilité internationale, au prix de quelques fictions juridiques. En cantonnant ainsi l'engagement effectif de la responsabilité internationale à l'idée de réparation, on entendait préserver une certaine neutralité face à des violations du droit ; ces dernières n'étaient pas dénoncées et sanctionnées en tant que telles mais uniquement corrigées dans leurs effets matériels.

⁸⁰³ Voir sur ce sujet, C. Gutiérrez Espada, *La responsabilidad internacional (Las consecuencias del hecho ilícito)*, Diego Marín, Murcia, 2005, 311 p.

On perçoit ici une différence essentielle entre le droit international et le droit interne. La société étatique, fortement intégrée, sanctionne ses membres dès lors qu'ils ont commis un délit, sans que doive être établie l'existence d'un préjudice. Dans la société internationale, l'idée de sanction pénale, de responsabilité à l'égard de la communauté dans son ensemble, n'en est encore qu'à ses balbutiements : on ne peut en citer que des illustrations isolées (la notion de « sécurité collective », les conséquences de la violation d'un traité multilatéral tirées par l'article 60, § 2, de la Convention de Vienne sur le droit des traités). La communauté internationale, entité non structurée et faiblement intégrée, est une société « civile »⁸⁰⁴ ; ses membres ne sont en principe tenus de s'acquitter d'une réparation que si, concrètement, leur comportement a lésé d'autres sujets du droit.

Le 16 décembre 2005, le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme a adopté la résolution 60/147 concernant les 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 humanitaire⁸⁰⁵.

Cette résolution avait pour but essentiellement de respecter, de faire respecter et d'appliquer le droit international des droits de l'homme et le droit international humanitaire.

La réparation, selon cette résolution, devrait être à la mesure de la gravité de la violation et du préjudice subi. Conformément à sa législation interne et à ses obligations juridiques internationales, l'État assure aux victimes la réparation des actes ou omissions qui peuvent lui être imputés et qui constituent des violations flagrantes du droit international des droits de l'homme ou des violations graves du droit international humanitaire. Dans les cas où la responsabilité de la réparation incombe à une personne physique, à une personne morale ou à une autre entité, la personne ou l'entité devrait assurer réparation à la victime ou indemniser l'État lorsque celui-ci a déjà assuré réparation à la victime (paragraphe IX de la résolution).

Sous un angle descriptif, cette analyse peut sembler rendre encore largement compte des mécanismes de la responsabilité internationale ; mais elle n'est pas intellectuellement exacte. En effet, elle ne répond plus aux besoins actuels de la société internationale dans laquelle la prise de conscience d'un « socle minimal » de valeurs communes se traduisant par l'existence de principes fondamentaux indérogables, en nombre limité, a nécessairement des répercussions sur

⁸⁰⁴ Voir l'arrêt de la C.I.J. du 18 juillet 1966, dans l'affaire du *Sud-Ouest africain*, *Rec.*, p. 6 et notamment pp. 28-30, §§ 33-35, qui montre bien que le problème de responsabilité ne peut être posé qu'une fois démontré l'intérêt pour agir des requérants ; ce qui bloque souvent son examen au stade de la recevabilité du recours, en l'absence d'un intérêt collectif au respect du droit.

⁸⁰⁵ <http://www2.ohchr.org/french/law/reparation.htm>.

le mécanisme de la responsabilité dont la mise en œuvre ne peut être soumise aux aléas de réactions purement inter-personnelles à l'illicite.

Le raisonnement de la C.D.I., qui a suivi sur ce point l'argumentation très subtile de son rapporteur spécial Roberto Ago, est très clair : pour que la responsabilité d'un sujet du droit international soit engagée au plan international, il suffit qu'un fait internationalement illicite puisse lui être attribué.

Il reste que la société internationale demeure peu intégrée et n'est guère solidaire. Il en résulte que, pratiquement, dans la grande majorité des cas, si le fait internationalement illicite n'a causé aucun dommage, la responsabilité demeurera platonique et ne pourra donner lieu à des conséquences concrètes. L'hypothèse inverse, qui met à mal la doctrine classique, ne se traduit en pratique que dans des hypothèses rares et limitées. Dans tous les autres cas, la responsabilité n'entraîne de conséquences que si le fait internationalement illicite d'un sujet de droit international a causé un préjudice à un autre sujet de droit international.

L'existence d'un préjudice matériel, quels que soient son objet et sa nature, est toujours suffisante pour engager concrètement la responsabilité de l'auteur du fait internationalement illicite qui en est la cause.

Cependant, s'agissant du préjudice moral, la réponse de la jurisprudence internationale, comme celle des tribunaux administratifs français en droit interne, a longtemps été négative⁸⁰⁶.

Le revirement a été réalisé par la sentence du 1^{er} novembre 1923, dans l'affaire du *Lusitania*, navire torpillé par un sous-marin allemand en 1916 (*R.S.A.* volume VII, pp. 35-37). Depuis ce précédent, la prise en compte du préjudice moral est devenue la règle.

En revenant à notre cas présent, le crime perpétré contre les Arméniens en 1915 a absolument causé des dommages matériels énormes pour le peuple arménien ; comme c'est déjà discuté précédemment lors de notre étude de la question de l'existence des éléments matériels et intentionnels du crime de génocide, dans les massacres de 1915. Ainsi qu'évidemment le préjudice moral existait, vu l'ampleur de ce crime. Et donc la condition du préjudice est disponible bien sûr dans notre cas.

De même qu'il est concevable de parler dans notre cas, de « préjudice direct et préjudice indirect ». En principe, la solution est simple et ferme. Selon une pratique et une jurisprudence

⁸⁰⁶ Dans la sentence du 31 juillet 1905, l'arbitre Ralston déclarait : « les sentiments ne sont pas mesurables en bolivars ou en livres sterling », Commission mixte de réclamations France-Venezuela, *Héritiers de Jules Brun*, *R.S.A.* vol. X, p. 24.

internationales constantes, seul le préjudice direct est susceptible d'engager la responsabilité internationale⁸⁰⁷.

Est dommage direct celui qui découle nécessairement de l'acte illicite : il suffit donc qu'il soit démontré que tel préjudice est relié par un rapport de cause à effet au fait illicite, qu'il existe entre eux un lien de causalité certain même s'il est éloigné. En l'absence d'un tel lien, la responsabilité de l'auteur du fait internationalement illicite est engagée du seul fait de l'existence de celui-ci, mais aucune conséquence pratique n'en découle.

Mais le préjudice indirect de même prend place dans certains cas, et peut exister selon les circonstances. Anzilotti avait raison, lorsqu'il écrivait que « c'est ... une question d'espèce que de déterminer si le rapport de causalité existe »⁸⁰⁸. On peut admettre qu'en fait, doit être indemnisé « le dommage qui doit être considéré comme étant raisonnablement la conséquence du fait imputé à l'État »⁸⁰⁹.

Dans le cas du génocide arménien, le préjudice porte les deux effets : direct et indirect ; direct évidemment du fait du crime perpétré, et indirect vu ses effets sur les descendants des victimes.

Après cela, il sera évident que des conséquences juridiques s'interviennent à l'égard de la Turquie. Le fait internationalement illicite est une atteinte à la sécurité des rapports juridiques. Comme tout système juridique, le droit international, malgré son caractère faiblement « exécutoire » (par opposition à « obligatoire », ce qu'il est comme tout autre ordre juridique), s'efforce d'en limiter les effets perturbateurs.

Et d'abord en réaffirmant la persistance de l'obligation violée : « Les conséquences juridiques d'un fait internationalement illicite... n'affectent pas le maintien du devoir de l'État responsable d'exécuter l'obligation violée » (article 29 des articles de la C.D.I.).

Il n'en va évidemment ainsi que si cette obligation persiste, ce qui n'est pas forcément le cas. Il peut exister des obligations « instantanées » dont le respect tardif n'a plus de sens. La violation elle-même peut également rendre sans objet la reprise de l'exécution. Et il en va de même si le ou les sujets de droit international lésé(s) ont, de manière licite, mis fin à l'obligation dans leurs rapports avec l'auteur du fait internationalement illicite, par exemple, dans le cas d'obligations

⁸⁰⁷ Voir arbitrage du Sénat de Hambourg, 21 octobre 1861, affaire *Yulle-Shortridge*, R.A.I. vol. II, p. 78 ; arbitrage du 14 septembre 1872, affaire de *l'Alabama*, R.A.I. vol. II, p. 889 ; C.P.J.I., 17 août 1923, affaire de *Wimbledon*, série A n° 1, p. 32 ; sentences arbitrales, 1^{er} mai 1925, *Biens britanniques au Maroc espagnol (Melilla – Ziat, Ben Kiran)*, R.S.A., vol. II, p. 732, point 5 ; 30 juin 1930, affaire de la *Responsabilité de l'Allemagne à raison des actes commis postérieurement au 31 juillet 1914...*, R.S.A., vol. II, p. 1035 ; 23 avril 1931, affaire *Eagle Star and British Dominion Insurance Company* entre le Royaume-Uni et le Mexique, R.S.A., vol. V, p. 139, et C.I.R.D.I., sentence du 27 juin 1990, *AAPL c. Sri Lanka* (ARB/87/3), § 88.

⁸⁰⁸ D. Anzilotti, *Corso di diritto internazionale*, (Cours de droit international, traduit en français par G. Gidel), éd. Panthéon-Assas, 1999, p. 553, n° 472.

⁸⁰⁹ Réponse des Pays-Bas lors de la préparation de la conférence de codification de 1930, cité par B. Bollecker-Stern, *Le préjudice dans la théorie de la responsabilité internationale*, Pedone, Paris, 1973, p. 212.

conventionnelles en mettant fin au traité conformément aux dispositions de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969. Dans les mêmes hypothèses, il est vain d'exiger la cessation d'une violation qui a, nécessairement, produit tous ses effets.

Aux termes de l'article 30 du projet de la C.D.I., l'État responsable du fait internationalement illicite a également « l'obligation : a) d'y mettre fin si ce fait continue ; b) d'offrir des assurances et des garanties de non-répétition appropriées si ces circonstances l'exigent ».

Il est évident que l'État responsable doit s'abstenir de renouveler ou de reprendre le comportement constitutif du fait internationalement illicite ; c'est la conséquence logique du caractère obligatoire des règles de droit international et un nouveau rapport de responsabilité naîtrait du non-respect de ce principe. En revanche, il est douteux que l'obligation (éventuelle) d'offrir des garanties de non-répétition ait un caractère autonome : elle relève bien plutôt d'un mode particulier de réparation, la satisfaction.

Ceci étant, on peut s'interroger sur le caractère de la règle posée par la C.D.I. dans l'article 30 b) de son projet : s'agit-il de codification ou de développement progressif ? Dans la pratique diplomatique, de telles assurances sont souvent exigées et parfois données⁸¹⁰ ; toutefois, on pouvait se demander s'il s'agissait là d'une obligation juridique ou de simples gestes de bonne volonté. Dans la sentence de 1941 relative à l'affaire de la *Fonderie de Trail*, le Tribunal arbitral avait précisé que le Canada devait adopter des mesures propres à « prévenir efficacement des émissions importantes de fumée aux États-Unis à l'avenir », (*R.S.A.* III, p. 1934).

Dans l'affaire *LaGrand*, la C.I.J. a confirmé le caractère obligatoire de telles assurances dans certains cas ; dans celle relative aux *Activités armées sur le territoire du Congo (RDC c. Ouganda)*, elle a estimé qu'un engagement conventionnel pris par l'État responsable d'un fait internationalement illicite satisfaisait à une demande de garanties et assurances de non-répétition⁸¹¹.

La cessation du fait internationalement illicite qui se prolonge ou se répète dans le temps ne soulève pas les mêmes problèmes. Elle est la première et la plus évidente conséquence de l'obligation générale incombant à l'État ou à l'organisation internationale responsable d'éliminer les conséquences de son fait internationalement illicite, principe qui guide également le droit applicable en matière de réparation⁸¹².

⁸¹⁰ Voir les exemples donnés par la C.D.I. dans le commentaire de l'article 30, Rapport 2001, A/56/10, p. 236, § 9, et pp. 238-240, §§ 12-13.

⁸¹¹ C.I.J., arrêt du 19 décembre 2005, *Rec.* p. 256, § 257 ; V. plus généralement, L. Dubin, « Les garanties de non-répétition à l'aune des affaires *LaGrand* et *Avena* », *R.G.D.I.P.* 2005, pp. 859-888.

⁸¹² Pour des exemples de « cessations » ordonnées au contentieux, voir l'arrêt de la C.I.J. de 1980, dans l'affaire du *Personnel diplomatique des États-Unis à Téhéran*, *Rec.* pp. 44-45 ou celui de la C.E.D.H., dans l'affaire *Vermeire* en date du 29 novembre 1991, série A, vol. 214-C, pp. 82-83 ; V. aussi l'avis consultatif de la C.I.J. dans l'affaire du *Mur*, *Rec.* 2004, pp. 197-198, §§ 150-151.

Bien qu'elle soit étroitement liée à l'obligation d'exécution de l'obligation violée, celle de mettre fin au fait internationalement illicite ne se confond pas avec elle ; elle en est le préalable nécessaire. Dans certains cas, l'obligation de cessation peut aussi être difficile à distinguer de la réparation sous forme de *restitutio in integrum*.

Dans le cas de la « question arménienne », le sujet de la cessation peut être discuter largement, surtout, et comme on a déjà développé dans une section précédente de notre recherche, que le crime commencé en 1915, continue de produire ses effets et d'affecter le peuple arménien, sous des formes différentes, surtout que, malgré les moyens et les ressources que la Turquie possède, elle s'est empêchée à réparer la situation illicite mise en place par son prédécesseur l'Empire ottoman, de même qu'elle a poursuivi de part et d'autre à adopter une attitude politique comparable à celle suivie par son prédécesseur ; d'où il serait admissible de parler d'une obligation de cessation et de réparation à la charge de la Turquie.

§ 2. – Régime particulier des violations graves d'obligations découlant de normes impératives du droit international général

Le cas du génocide arménien constitue un cas de violation grave des normes impératives du droit international général, et surtout du droit international coutumier déjà développé lors de la 1^{ère} partie de notre thèse – rappelons la clause Martens –.

Ainsi, il conviendra de parler du régime qui régit le cas des violations graves d'obligations découlant de normes impératives du droit international général et coutumier.

La distinction qu'effectue l'article 40 du projet d'articles de la C.D.I. conduit à s'interroger sur les conséquences juridiques propres aux « violations graves d'obligations découlant de normes impératives du droit international général » (les « crimes » dans la terminologie du projet de 1996).

L'abandon bienvenu de l'ancienne terminologie à connotation « pénaliste » présente l'avantage de montrer que l'on ne s'oriente pas forcément vers une « criminalisation » de la responsabilité internationale de l'État (alors même que l'on peut estimer que le sort de l'Allemagne après la seconde guerre mondiale, celui de l'Irak à la suite du conflit du Golfe ou celui du régime des Talibans en Afghanistan à la suite des attentats du 11 septembre 2001 s'apparentent bien à une situation de ce type). Il existe, certes, dans le monde contemporain, des possibilités de « réprimer » des comportements illicites ; mais cette répression relève, au plan universel en tout cas, des mécanismes de la Charte des Nations Unies (chapitre VII) dont l'objectif n'est pas la mise en œuvre de la responsabilité internationale, mais le maintien de la paix et de la sécurité internationales, même si, en règle générale, un comportement menaçant ou rompant la paix est, du même coup, illicite.

Quoi qu'il en soit, les « violations graves » constituent avant tout des faits internationalement illicites engageant la responsabilité internationale de l'État ou de l'organisation internationale et entraînant dès lors, d'abord, des conséquences identiques (article 41, § 3, du projet de la C.D.I.) : obligations de cesser le comportement illicite, d'en réparer les conséquences préjudiciables et, le cas échéant de donner des assurances et des garanties de non-répétition (qui peuvent être d'autant plus appropriées ici qu'il s'agit de violations d'une particulière gravité).

Les conséquences des « violations graves se surajoutent à celles de droit commun, qui résultent de tout fait internationalement illicite. Dans ce domaine, les questions et incertitudes sur le régime applicable restent plus nombreuses que les données du droit positif. Plus encore qu'à l'occasion de la codification du droit des traités, on touche de trop près au « noyau dur » de la

souveraineté étatique et aux principes directeurs de la sécurité internationale pour que les États ne fassent pas preuve de la plus extrême prudence. Le projet de la C.D.I. reflète cette prudence tout en ne fermant pas la porte à des évolutions plus audacieuses. Aux termes des deux premiers paragraphes de l'article 41 :

« 1. Les États doivent coopérer pour mettre fin, par des moyens licites, à toute violation grave au sens de l'article 40.

« 2. Aucun État ne doit reconnaître comme licite une situation créée par une violation grave au sens de l'article 40, ni prêter assistance au maintien de cette situation ».

Ces conséquences sont moins anodines qu'il y paraît. L'obligation de coopérer pour mettre fin aux « violations graves » est tout à fait spécifique à celles-ci : nul n'a jamais prétendu que la solidarité entre les États soit suffisamment solide pour leur imposer un devoir (positif) de coopération pour mettre fin à quelque autre fait internationalement illicite que ce soit.

La structure propre de la société internationale, faite d'abord de souverainetés juxtaposées, exclut évidemment une telle obligation. Celle qui est reconnue au paragraphe 1 de l'article 41 est donc, symboliquement au moins, en rupture avec le droit international classique et correspond aux avancées (modestes) de la solidarité internationale. Elle comporte en outre une indispensable garantie : en rappelant que tous les États doivent coopérer, « par des moyens licites », pour mettre fin aux violations graves, elle exclut par avance l'usage de la force armée d'une manière contraire à la Charte des Nations Unies.

Dans l'affaire relative aux *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, la C.I.J. a constaté la violation par Israël de nombreuses et importantes obligations lui incombant en vertu du droit international des droits de l'homme et du droit humanitaire ; reprenant la formule de son arrêt de 1970 au sujet des obligations *erga omnes*, elle a considéré que, « [v]u la nature et l'importance des droits et obligations en cause, (...) tous les États sont dans l'obligation de ne pas reconnaître la situation illicite découlant de la construction du mur dans le territoire palestinien occupé » et de coopérer pour faire respecter les obligations violées⁸¹³.

Au sujet des interdictions, rappelées au paragraphe 2 de l'article 41, on a pu prétendre que l'obligation de non-reconnaissance n'était pas spécifique aux situations résultant de « violations graves ». Ceci n'est pas exact : certes, il n'appartient pas à un État non directement lésé par un fait internationalement illicite « ordinaire » de reconnaître une situation créée par un tel fait, mais la raison en est que cette situation est purement « intersubjective », elle ne le regarde pas ; il est tiers par rapport à elle et n'a pas à prendre position à son égard.

⁸¹³ C.I.J., avis consultative du 9 juillet 2004, *Rec.* p. 200, § 159.

En revanche, il va de soi que l'État lésé est parfaitement en droit de « passer l'éponge » et de reconnaître, s'il le veut, les conséquences préjudiciables d'une violation dont il est la victime (article 20 du projet et l'article 45 qui précise que : « La responsabilité d'un État ne peut pas être invoquée si : a) l'État lésé a valablement renoncé à la demande »). Encore faut-il que ce consentement ou cette renonciation soit « valable », ce qui signifie, en particulier, qu'il ne doit pas porter sur un fait contraire à une obligation résultant d'une règle de *jus cogens*.

Il reste que, si l'on s'en tient à l'article 41 du projet de la C.D.I., ces différences entre les conséquences des « violations graves » et celles des autres faits internationalement illicites demeurent limitées. Celui-ci, toutefois, ménage l'avenir – et même le présent – en précisant qu'il est « sans préjudice... de toute conséquence supplémentaire que peut entraîner, d'après le droit international », une violation de ce type.

Certaines de ces conséquences paraissent d'ores et déjà acquises. Il en va ainsi par exemple de l'ouverture d'une *actio popularis* dans l'hypothèse où une juridiction internationale serait compétente pour connaître d'une action en justice (voir le *dictum* précisément, n° 485, de la C.I.J. dans l'affaire de la *Barcelona Traction*). De même, on peut considérer que l'existence d'une « violation grave » a pour conséquence la « transparence » partielle de l'État, en ce sens que, parallèlement à la responsabilité internationale de l'État auteur du crime, la responsabilité pénale et personnelle des personnes physiques l'ayant ordonné ou exécuté peut être recherchée quand bien même elles auraient agi à titre de représentants de l'État y compris comme chefs d'État.

Bien que les deux projets ne soient pas formellement liés, un premier pas vers la codification de ce dernier élément a déjà été accompli avec l'adoption par la C.D.I. du projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. En outre, dans sa résolution 60/147 du 16 décembre 2005, l'Assemblée générale a admis que les « violations flagrantes du droit international humanitaire et [les] violations graves du droit international humanitaire » entraînaient des droits particuliers dans le chef des particuliers et, pour les États des obligations spécifiques de poursuite des coupables.

Dans son arrêt du 21 novembre 2001, *Al-Adsani c. Royaume-Uni*, la grande chambre de la C.E.D.H. a reconnu que la prohibition de la torture constituait une règle de *jus cogens* (§ 26) ; mais elle a estimé, par une étroite majorité, qu'elle ne permettait pas de passer outre à l'obstacle procédural que constitue l'immunité de juridiction d'un État étranger. Cette solution est fondée et n'infirme pas ce qui précède : d'une part, il n'est pas établi qu'il s'agissait, en l'occurrence, d'une « violation grave » de cette norme ; d'autre part et surtout, était en cause une action civile contre l'État lui-même et non une procédure pénale contre ses dirigeants. Alors que les décisions

Pinochet de la Chambre des Lords britannique, et, surtout, l'arrêt *Khadafi* de la Cour de cassation française vont dans le même sens de cette transparence, la très contestable jurisprudence *Yerodia* de la C.I.J. tente de mettre un coup d'arrêt à cette évolution souhaitable. Dans le même esprit, rompant avec une jurisprudence dominante en sens contraire, la Cour de Cassation italienne a estimé qu'un État ne pouvait se prévaloir de son immunité de juridiction en cas de crime international⁸¹⁴.

D'autres conséquences sont plus incertaines, même si elles semblent logiques. Ainsi, il paraît naturel que l'invocation de circonstances excluant l'illicéité soit exclue ou, au moins atténuée, en cas de violation grave d'une obligation découlant d'une norme impérative de droit international. De même, celle-ci pourrait ouvrir une faculté de recours à des [contre-]mesures à des États ou des organisations internationales non lésés.

Dans cet esprit, le projet de la C.D.I. prend acte des évolutions récentes de la communauté internationale en admettant que les États qui ne sont pas directement atteints par la violation grave d'une obligation découlant d'une norme de *jus cogens* peuvent néanmoins invoquer la responsabilité de son auteur (voir l'article 48 du projet). Ceci constitue probablement la particularité la plus importante du régime particulier de la responsabilité pour « violations graves ». Elle n'est cependant pas limitée à celles-ci et, comme elle concerne la mise en œuvre de la responsabilité plus que son contenu *stricto sensu*, elle ne fera actuellement pas l'objet de notre étude à cette phase de la recherche.

Les violations graves des obligations découlant de normes de *jus cogens* entraînent l'application d'un régime particulier de responsabilité. À côté de celui-ci, il en existe bien d'autres ; mais, contrairement à lui, les autres régimes spéciaux résultent de la volonté des États concernés qui, du moment qu'ils respectent le *jus cogens*, sont libres de déroger comme ils l'entendent aux règles générales applicables dans leurs rapports *inter se*. L'article 55 du projet de la C.D.I. prend acte de cette possibilité : « Les présents articles ne s'appliquent pas dans les cas et dans la mesure ou les conditions de l'existence d'un fait internationalement illicite ou le contenu ou la mise en œuvre de la responsabilité internationale d'un État sont régis par des règles spéciales de droit international ».

Dans plusieurs arrêts récents, la C.I.D.H. a consacré l'existence d'une responsabilité « aggravée », marquée d'une coloration pénale, en cas de crimes de droit international, notamment de terrorisme d'État⁸¹⁵.

⁸¹⁴ Cour de Cassation italienne, *Ferrini c. RFA*, 11 mars 2004, *A.J.I.L.* 2005, p. 242.

⁸¹⁵ C.I.D.H., arrêt du 22 septembre 2006, *Goiburú et as. c. Paraguay*, voir notamment § 66 ; ou du 25 novembre 2006, *Prison Miguel Castro Castro c. Pérou*, § 313.

§ 3. – Les modalités de la réparation

L'obligation de réparer tout manquement au droit est impliquée par toute règle juridique et présente un caractère d'automaticité. Ce que la C.P.J.I. exprimait déjà en ces termes : « La Cour constate que c'est un principe de droit international, voire une conception générale du droit, que toute violation d'un engagement comporte l'obligation de réparer »⁸¹⁶ ; obligation de réparer « dans une forme adéquate », avait-elle précisé peu auparavant dans la même affaire⁸¹⁷. Ces principes s'appliquent aux États comme aux organisations internationales.

En ce qui concerne les États, l'article 31 du projet d'articles de la C.D.I. précise que « [l']État responsable est tenu de réparer intégralement le préjudice causé par le fait internationalement illicite ». Il s'agit là de l'énoncé d'une règle bien établie et consacrée par une jurisprudence ferme et constante⁸¹⁸.

À côté de l'obligation de réparer, caractéristique de la responsabilité, existe une *faculté* de réparer, à titre gracieux. L'hypothèse reste exceptionnelle – si on n'y inclut pas des circonstances où deux États sont en désaccord sur l'existence d'une violation du droit et où celui accusé d'un manquement accepte de réparer tout en maintenant sa position de principe.

Saint-Marin avait manqué à ses devoirs d'État neutre pendant la seconde guerre mondiale et avait été l'objet de bombardements britanniques ; à la fin du conflit, tout en refusant d'admettre une obligation de réparer, le Royaume-Uni a consenti à l'indemniser des préjudices subis dans ces circonstances. De même, par des accords conclus avec le Royaume-Uni, le 15 juillet 1986, et la France, le 27 mai 1997, la Russie a accepté l'indemnisation (très partielle) de ces deux pays (à charge pour eux de répartir l'indemnité entre les créanciers individuels) des « emprunts russes » antérieurs à 1917, tout en précisant que le versement de cette somme « n'est pas réputé valoir reconnaissance d'une responsabilité lui incombant » (article 7, § 1, de l'Accord de 1997)⁸¹⁹. Pour leur part, les États-Unis ont indemnisé, « à titre gracieux et indépendamment de la question

⁸¹⁶ C.P.J.I., 13 septembre 1928, *Usine de Chorzów*, série A, n° 17, p. 29 ; à titre d'illustration, voir TIDM, 1^{er} juillet 1999, *Saiga (2)*, § 170 ; C.I.R.D.I., sentence du 2 octobre 2006, *ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited c. Hongrie* [ARB/03/16], § 494-495.

⁸¹⁷ C.P.J.I., 26 juillet 1927, Série A, n° 9, p. 21.

⁸¹⁸ *Ibid.* ; C.I.J., 25 septembre 1997, *Projet Gab&ccaron ; ikovo-Nagymaros*, Rec. p. 81, § 152 ; 31 mars 2004, *Avena*, Rec. p. 59, § 119 ou 19 décembre 2005, *Activités armées sur le territoire du Congo[RDC c. Ouganda]*, Rec. p. 257, § 259.

⁸¹⁹ Voir S. Szurek, *A.F.D.I.* 1998, pp. 144-166 et P. Juillard et B. Stern, *Les emprunts russes*, Pedone, Paris, 2002, 330 p.

de la responsabilité juridique », des pêcheurs japonais qui avaient subi des rayonnements à la suite d'essais nucléaires⁸²⁰.

Au contraire, à la suite du conflit du Golfe, la résolution 687 (1991) du Conseil de sécurité « réaffirmant que l'Irak (...) est responsable, en vertu du droit international, de toute perte, de tout dommage, y compris les atteintes à l'environnement et la destruction des ressources naturelles, et de tous autres préjudices directs subis par des États étrangers et des personnes physiques et sociétés étrangères du fait de l'invasion et de l'occupation illicites du Koweït par l'Irak », et décide la création d'un fonds de compensation alimenté par un pourcentage, fixé ultérieurement (résolution 705 [1991]) à 30% de ses exportations pétrolières, et géré par une Commission internationale mise en place par la résolution 692 (1991)⁸²¹.

En Europe, La forme de la réparation est une question diversement résolue par les systèmes juridiques européens. Ceux-ci ne choisissent pas à l'unisson soit la réparation en nature, soit la réparation en valeur, pas plus qu'ils n'optent d'un commun accord en faveur soit d'une rente, soit d'un capital pour déterminer la forme que prendra la réparation en valeur lorsqu'elle est choisie.

Plus caractéristique encore de leurs divergences, les pays européens n'accordent pas au juge les mêmes pouvoirs pour décider de la forme de la réparation. Tantôt pleinement souverain, tantôt simple « bouche de la loi » ou transcritteur de la volonté de la victime.

L'Europe est ainsi le théâtre d'importantes divergences ; elle est scindée en deux.

La forme de la réparation fait l'objet de trois questions, qui invitent à s'interroger tant sur le choix des modalités de la réparation que sur l'auteur de ce choix :

- 1- Les juges du fond sont-ils souverains pour choisir entre réparation en nature et réparation en valeur ou la première bénéficie-t-elle, lorsqu'elle est possible, d'une précellence sur la seconde ? La victime a-t-elle le droit d'exiger la réparation en nature lorsque celle-ci est possible ?
- 2- Lorsque la victime réclame une indemnisation sous forme de rente, le juge peut-il allouer un capital ?
- 3- Y a-t-il des chefs de préjudice que le juge doit obligatoirement réparer par l'allocation d'une rente plutôt que d'un capital ? Si oui, lesquels ?

⁸²⁰ Voir l'échange de notes constituant un accord entre les États-Unis et le Japon relatif au règlement des réclamations japonaises concernant les dommages aux personnes et aux biens causés par des essais d'engins nucléaires effectués aux îles Marshall en 1954, Tokyo, 4 janvier 1955, *R.T.N.U.*, vol. 237, p. 206 [n° 3346].

⁸²¹ Voir G. Cottreau, *A.F.D.I.* 1991, pp. 99-117 et J. R. Crook, *A.J.I.L.* 1993, pp. 144-157.

La première question revient à se poser la question du choix du mode de réparation. Réparation en nature ou réparation en valeur ? Les auteurs du questionnaire ont employé sciemment le terme de réparation en valeur afin d'éviter le risque de confusion que peut emporter un autre terme, celui de réparation par équivalent, car l'octroi d'un équivalent peut être pécuniaire sans qu'il s'agisse pour autant de dommages-intérêts, telle la condamnation du responsable au paiement des travaux. La réparation en valeur consiste uniquement à allouer à la victime des dommages-intérêts, par opposition à la réparation en nature, qui s'apparente à toute mesure de réparation autre que l'allocation de dommages intérêts (remise des choses en l'état, remise d'un bien équivalent à celui détruit, condamnation au paiement des travaux destinés à effacer le préjudice, publication de la décision de condamnation). Focalisées sur la réparation en valeur, les deuxième et troisième questions reviennent à s'interroger sur la forme de l'indemnisation. Rente ou capital ?

La majorité des droits européens accorde une place de premier rang à la réparation en nature. La réparation en nature est la règle, la réparation en valeur, l'exception dans les droits allemand⁸²², autrichien, belge, italien, luxembourgeois et portugais⁸²³. Dans ces pays, on considère qu'elle répond mieux à l'objectif assigné à la réparation : effacer le dommage, et non pas simplement le compenser. La prééminence de la réparation en nature s'illustre à travers trois manifestations.

D'une part, le juge lui-même fait prévaloir la réparation en nature, dès lors qu'elle est possible, sur la réparation en valeur.

D'autre part, la victime a le droit d'exiger la réparation en nature lorsqu'elle est possible. Les droits des pays européens posent une seule et même limite : la réparation en nature ne doit pas obliger le débiteur à des dépenses disproportionnées⁸²⁴.

Dit autrement, la réparation en nature ne doit pas être ordonnée si elle constitue l'exercice abusif d'un droit comme l'affirme la jurisprudence belge⁸²⁵. La jurisprudence suisse, quant à elle, utilise une formule plus large. La demande d'une réparation en nature lie le juge à condition qu'il n'existe pas de motifs pertinents à son encontre⁸²⁶. Bien que la condition posée soit différente, on peut penser que l'esprit est le même : une réparation trop excessive est un motif pertinent de rejeter la demande.

⁸²² B.GB., § 249, paragraphe 1.

⁸²³ Code civil, article 563.

⁸²⁴ En droit allemand (§ 251 B.GB.), en droit espagnol (TC, 17 octobre 1991, *R.T.C.* 1991/194), en droit italien (Code civil, article 2058), en droit luxembourgeois, en droit polonais (Code civil, article 363 § 1).

⁸²⁵ Cour de Cassation belge, arrêt du 21 avril 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 388.

⁸²⁶ ATF 125 III 312. À noter que la solution a été entérinée par l'avant-projet de réforme de la responsabilité civile (article 52, alinéa 1 : « *Le tribunal détermine le mode de réparation d'après les circonstances ; il ne s'écartera toutefois des conclusions de la personne lésée que pour des motifs pertinents* »).

Enfin, lorsque le responsable offre à la victime une réparation en nature, la victime est obligée de s'en contenter, elle ne peut demander une réparation en valeur. Telle est la solution adoptée en droit belge. Autant de conséquences qui démontrent la verueur de la réparation en nature en Europe, dont peu de territoires refusent de consacrer la primauté.

La liberté du juge de choisir entre capital et rente est le principe dominant dans la majorité des droits européens. Il lui est conféré un libre pouvoir d'appréciation afin qu'il opte en faveur de la modalité la plus adéquate en fonction du dommage subi.

La réparation peut revêtir des formes diverses dont l'utilisation et la combinaison est fonction des circonstances, qui doivent toutefois être appréciées à la lumière d'un principe directeur unificateur énoncé par la C.P.J.I. dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów* : « Le principe essentiel est que la réparation doit autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis »⁸²⁷.

Pour sa part, la C.I.J. a estimé que les « remèdes » à retenir en cas de violation d'une obligation internationale n'étaient pas nécessairement identiques dans toutes les situations ; ainsi, « si de simples excuses peuvent constituer un remède approprié dans certains cas, elles pourraient se révéler insuffisantes dans d'autres »⁸²⁸.

Comme le rappelle l'article 39 du projet de la C.D.I., « pour déterminer la réparation, il est tenu compte de la contribution au préjudice due à l'action ou à l'omission, intentionnelle ou par négligence, de l'État lésé ou de toute personne ou entité au titre de laquelle réparation est demandée ».

Cependant, comme l'indique clairement le projet de la C.D.I., « la réparation intégrale du préjudice causé par le fait internationalement illicite prend la forme de restitution, d'indemnisation et de satisfaction, séparément ou conjointement » (article 34)⁸²⁹.

⁸²⁷ C.P.J.I., arrêt n° 13, 13 septembre 1928, Série A, n° 17, p. 47 ; V. aussi C.I.J., arrêt du 14 février 2002, *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*, § 76 ; 9 juillet 2004, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, Rec. p. 198, § 152 ; ou 26 février 2007, *Application de la Convention sur le génocide*, § 460.

⁸²⁸ C.I.J., arrêt du 27 juin 2001, *LaGrand*, Rec. p. 489, § 63.

⁸²⁹ Voir l'arrêt du T.I.D.M. du 1^{er} juillet 1999 dans l'affaire du *Saiga (2)*, § 171 et C.I.R.D.I., sentence du 12 mai 2005, *CMS Gas Transmission Company c. Argentine* (ARB/01/8), § 399.

A. – Réparation matérielle

I. *Remise des choses en l'état ou restitutio in integrum*

Conformément au célèbre *dictum* précité (n° 489) de la C.P.J.I. dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów*, l'objectif premier de la réparation est d'effacer toutes les conséquences du fait internationalement illicite. Il en résulte que, chaque fois que cela est possible, il convient de privilégier la *restitutio in integrum* qui vise à la remise des choses en l'état antérieur au fait internationalement illicite par rapport aux autres formes de réparation. Celle-ci constitue donc la modalité de principe de la réparation.

Dans l'affaire *Texaco-Calasiatic*, l'arbitre a estimé que « la *restitutio in integrum* constitue (...) la sanction normale de l'inexécution d'obligations contractuelles » et qu'elle ne pouvait être écartée que dans la mesure où le rétablissement du *statu quo* se heurterait à une impossibilité absolue⁸³⁰.

Si l'acte illicite est un acte juridique, la remise des choses en l'état consiste dans son annulation, indépendamment de sa nature, même s'il s'agit d'une décision de justice⁸³¹.

Dans l'affaire *Yerodia* (arrêt du 14 février 2002), la C.I.J. a estimé que la Belgique devait « par les moyens de son choix, mettre à néant le mandat d'arrêt » illicite émis contre le ministre des affaires étrangères du Congo « et en informer les autorités auprès desquelles ce mandat a été diffusé »⁸³² alors même que les fonctions de l'intéressé avaient cessé, position contestée non sans raison par certains juges (voir l'opinion individuelle) commune de R. Higgins, P. Kooijmans et Th. Buergenthal⁸³³.

Les instances internationales n'ont pas compétence, en principe, pour procéder elles-mêmes à l'annulation d'un acte national. Cela est vrai même des juridictions appartenant à des institutions d'intégration, telle la C.J.C.E. C'est donc à l'État responsable de prendre les mesures nécessaires pour que l'acte illicite disparaisse ou ne porte plus ses effets. Le Memorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends entre les membres de l'O.M.C., annexé au G.A.T.T. de 1994 privilégie également le retrait des mesures dont la contrariété aux règles des accords est constatée par l'O.R.D., par rapport à la compensation ou aux contre-mesures.

⁸³⁰ Gérard Cohen Jonathan, sentence du 19 janvier 1977, affaire du *Texaco-Calasiatic c. Gouvernement Libyen*, *JDI* 1977, p. 350 ; dans le même sens, voir la jurisprudence de la C.E.D.H., et, notamment, 31 octobre 1995, *Papamichalopoulos*, série A, n° 330 B ; 23 janvier 2001, *Brumarescu*, *C.E.D.H. Rec.* 2001-I ou 28 novembre 2002, *Ex-roi de Grèce et as.* [satisfaction équitable], § 73.

⁸³¹ Sentence Arbitrale (SA), 3 mai 1930, affaire *Martini*, *R.S.A.* vol. II, p. 975.

⁸³² C.I.J., *Rec.* pp. 32-33, § 76 et 78.3.

⁸³³ *Ibid.*, pp. 89-90, §§ 86-89.

Il est une exception célèbre, mais qui confirme la règle : la C.P.J.I. a été autorisée par le compromis qui la saisissait, dans l'affaire des *Zones franches* entre la France et la Suisse, à déclarer « nulle et de nul effet » une loi française de 1923 jugée incompatible avec les obligations internationales de la France (Accord du 30 octobre 1924).

En cas de préjudice matériel, la *restitutio in integrum* est encore possible quand il suffit, par exemple, de reconstruire un immeuble détruit ou de libérer une personne victime d'une détention arbitraire. Cependant, quand l'acte juridique a déjà produit des effets irréversibles ou lorsqu'un acte matériel a causé un dommage définitif, la remise des choses en l'état n'est plus concevable et il faut chercher une autre modalité de réparation. L'article 35 du projet d'articles de la C.D.I. exclut la restitution lorsqu'elle fait peser sur l'État responsable « une charge hors de toute proportion avec l'avantage qui dériverait de la restitution plutôt que de l'indemnisation ».

Dans notre cas présent, il serait presque impossible de restaurer la situation de fait et de droit prévalant antérieurement au crime perpétré contre les Arméniens ottomans, surtout que ce crime a été déjà commis depuis presque une centaine d'année.

Il y aura peut être un moyen possible dans ce domaine – celui de la restitution des propriétés arméniennes – qui est celui de recourir devant la Cour européenne des droits de l'homme, qui sera éventuellement compétente pour examiner les recours interprétés par les héritiers des victimes du crime et des déportations entretenues en 1915, et prononcer des jugements à cet égard, surtout en cas où le principe de la non-rétroactivité des conventions et des traités a été surmonté ; vu aussi que l'article 1 du Protocole n° 1 (protection de la propriété) de la Convention européenne des droits de l'homme garantit le droit à la propriété, surtout que la violation de ce droit qui se manifeste en interdisant aux héritiers de restituer leurs propriétés et la négation de la part de la Turquie restent des sujets actuels.

Ce qui encourage à tenter cette procédure, ce sont les différentes décisions prises par la Cour précitée, notamment dans l'affaire de *Loizidou c. la Turquie* (affaire n° 40/1993/435/514), qui a été déférée à la Cour par le gouvernement de la République de Chypre (« le gouvernement requérant ») le 9 novembre 1993, dont une ressortissante cypriste, Mme Titina Loizidou, avait saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme (« la Commission ») le 22 juillet 1989 en vertu de l'article 25 de la Convention, pour objet d'obtenir une décision sur le point de savoir si les faits de la cause concernant la propriété de Mme Loizidou révèlent un manquement de la Turquie aux exigences des articles 1 du Protocole n° 1 et 8 de la Convention. La Cour avait

décidé dans un arrêt pris le 23 mars 1995 de rembourser Mme Loizidou dont les propriétés ont été confisqué en 1974 et a été expulsé de son pays et interdite de retourner⁸³⁴.

Dans le même contexte – celui de la restitution des propriétés arméniennes –, un sujet mérite la discussion, notamment, où les États-Unis d'Amérique avait adopté une loi concernant les dommages subis par les étrangers, en 2004, qui attribue une compétence pour les tribunaux américains pour juger des affaires concernant des préjudices atteints à des personnes étrangères, relevant de la violation des lois des nations ou d'un traité dont les États-Unis est membre.

Donc, une action en justice pourrait être traduite par les héritiers des victimes du génocide arménien contre la Turquie, devant les tribunaux américains, si bien sûr cette loi de 2004 sera appliquée avec un effet rétroactif, comme d'ailleurs s'est souvent produit aux États-Unis.

II. *Réparation par équivalence : indemnisation*

Toujours dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów*, la C.P.J.I. a reconnu que « c'est un principe de droit international que la réparation d'un dommage peut consister en une indemnité »⁸³⁵. En effet, si la *restitutio in integrum* constitue le mode de réparation privilégié, celle-ci se révèle souvent difficile et le paiement d'une indemnité est, dans la pratique, la modalité de réparation la plus courante. C'est que, « comme le dit Grotius, l'argent est la mesure de la valeur des choses »⁸³⁶. De fait, l'indemnisation est la forme la plus fréquente de réparation ; elle doit couvrir l'intégralité du préjudice subi mais celui-ci seulement.

Conformément à la formule imagée du T.A.O.I.T. : « Les dommages-intérêts pour tort matériel n'ont jamais d'autre objet que de réparer une perte effectivement subie et ils ne sauraient être considérés ni comme une manne tombée du ciel ni comme la marmite de pièces d'or que l'on est censé trouver au pied de l'arc-en-ciel »⁸³⁷.

Pour un exemple d'indemnisation accordée au plan diplomatique, sans recours à un arbitre ou à un juge, voir les accords de Pékin des 30 juillet et 16 décembre 1999 fixant la compensation financière pour les dommages humains et matériels subis à la suite du bombardement de l'ambassade de Chine à Belgrade durant la crise du Kosovo.

Comme en droit interne, le calcul du montant de l'indemnité est toujours délicat. Le projet de la C.D.I. comporte quelques directives utiles à ce sujet. Ainsi, le paragraphe 2 de l'article 36 précise que « [l]'indemnité couvre tout dommage susceptible d'évaluation financière, y compris

⁸³⁴ http://www.menschenrechte.ac.at/orig/95_2/Loizidou.pdf.

⁸³⁵ C.P.J.I., série A, n° 17, préc. p. 27.

⁸³⁶ SA du 1^{er} novembre 1923, affaire du *Lusitania*, RSA, volume VII, p. 34.

⁸³⁷ Tribunal administrative de l'Organisation internationale du Travail (T.A.O.I.T.), jugement n° 2338, 14 juillet 2004, affaire *Bustani* (*recours en révision de l'O.I.A.C.*), § 7.

de manque à gagner dans la mesure où celui-ci est établi »⁸³⁸. Et l'article 38 rappelle que des intérêts sont dus « dans la mesure nécessaire pour assurer la réparation intégrale » (§ 1) et « courent à compter de la date à laquelle la somme principale aurait dû être versée jusqu'au jour où l'obligation de payer est exécutée ».

Pour l'essentiel, les règles applicables doivent cependant être déduites de la jurisprudence :

- Le calcul doit toujours être fait sur la base des règles de droit international ; les règles nationales doivent être écartées dans tous les cas, y compris dans l'hypothèse d'un préjudice médiate⁸³⁹ ;
- Cependant, dans le cas du préjudice médiate, le dommage subi par le particulier fournit la mesure de la réparation due à l'État⁸⁴⁰ ; on retrouve ici un indice de la fiction sur laquelle repose le mécanisme traditionnel de la protection diplomatique ;
- Tout dommage direct, fut-il transitif, est indemnisable, y compris le *pretium doloris* ; la réparation doit prendre en compte le *damnum emergens* (perte réalisée) comme le *lucrum cessans* (gain manqué)⁸⁴¹ ;
- L'importance du préjudice doit être appréciée au moment de la fixation de l'indemnité ; quelques sentences ont même pris en considération la valeur de remplacement de l'objet détruit ;
- Des intérêts sont dus pour compenser effectivement le préjudice subi⁸⁴².
- En revanche, la pratique de « l'indemnité punitive » est inconnue en droit international car « il ne s'agirait plus de la réparation d'un préjudice matériel ni même moral, mais bien d'une sanction, d'une peine infligée à l'État coupable et inspirée, comme les peines en général, par les idées de réprobation, d'avertissement et d'intimidation »⁸⁴³.

Sur ce dernier point, la C.D.I. a longuement hésité avant de renoncer à prévoir, dans son projet final sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, la possibilité de dommages aggravés ou punitifs, même en cas de violation grave d'une obligation découlant d'une norme impérative du droit international général. Dans sa décision n° 7 du 27 juillet 2007, la Commission des réparations entre l'Érythrée et l'Éthiopie, tout en excluant l'octroi de

⁸³⁸ Voir aussi le commentaire de cette disposition, *Rapport* 2001, A/56/10, pp.271-283.

⁸³⁹ C.P.J.I., *Usine de Chorzów*, série A, n° 13.

⁸⁴⁰ *Ibid.*.

⁸⁴¹ Voir la sentence Asser du 29 novembre 1902, *Cap Horn Pigeon, R.S.A.*, vol. IX, p. 65 et C.P.J.I., 13 septembre 1928, *Usine de Chorzów*, série A, n° 17.

⁸⁴² Voir T.I.D.M., 1^{er} juillet 1999, *Saiga (2)*, préc. §§ 169-175.

⁸⁴³ Arbitrage du 30 juin 1930, affaire de la *Responsabilité de l'Allemagne dans les colonies portugaises du sud de l'Afrique, R.S.A.* vol. II, p. 1077 ; V. aussi l'affaire du *Lusitania*, *op. cit.*.

dommages-intérêts punitifs, n'en a pas moins semblé estimer que l'importance et l'étendue de la réparation en cas de manquement au *jus ad bellum* dépendaient de la gravité de l'atteinte (telle que déterminée par le Conseil de sécurité (§§ 21-32) – ce qui paraît discutable sur le plan théorique du fait de la confusion ainsi opérée entre le droit de la responsabilité et celui de la Charte, mais qui s'explique sans doute en partie par le mandat de la Commission et est, en tout cas, réaliste).

Conformément à une jurisprudence bien établie, la C.E.D.H. accorde une indemnisation financière, parfois considérable, en cas de non restitution d'un bien litigieux en violation de l'article 1^{er} du Protocole additionnel à la Convention de Rome⁸⁴⁴.

Dans le cadre du droit communautaire, s'est développée une jurisprudence relative au droit à une compensation financière du préjudice subi par les particuliers victimes de la non-transposition ou de la mauvaise transposition des directives communautaires par les États membres⁸⁴⁵.

La réparation des dommages causés aux Arméniens ottomans, par le crime de 1915, peut très évidemment prendre la forme d'indemnisations.

Vu que la restitution, comme on a déjà vu antérieurement, est presque impossible, la réparation par équivalence ou l'indemnisation peut être la forme de réparation la plus réalisable dans le cas du génocide arménien.

Prenons comme exemple semblable et applicable, le cas de l'Holocauste perpétré par l'Allemagne nazie contre les juifs ; les entreprises allemandes continuent de rembourser des indemnités pour la communauté juive, des remboursements qui peuvent être prises comme précédents dans le cas de la « question arménienne » ; tout cela bien sûr dans le cas où la C.I.J. acceptera d'appliquer la Convention de 1948 avec un effet rétroactif.

⁸⁴⁴ C.E.D.H., 31 octobre 1995, *Papamichalopoulos et autres c. Grèce (article 50)*, série A n° 330-B, p. 59, § 36 ; 28 mai 2002, *Beyeler c. Italie* ; 28 novembre 2002, *ex-Roi de Grèce et as. c. Grèce* ; 26 janvier 2005, *Terazzi S.r.l. c. Italie* ; 4 décembre 2007, *Pasculli c. Italie*.

⁸⁴⁵ C.J.C.E., 19 novembre 1991, *A. Francovich et Bonifaci c. Italie*, affaire j. C-6 et C-9/90, *Rec.* p. I-5357 ; 16 décembre 1993, *Miret c. Fonds de garantie salariale*, affaire C-334/92, *Rec.* p. I-6911 ; 14 juillet 1994, *P. Faccini Dori*, affaire C-91/92, *Rec.* p. I-3325 ; 5 mars 1996, *Brasserie du Pêcheur et Factortame*, affaire j. C-46 et 48/93, *Rec.* p. I-1029 ; 26 mars 1996, *British Telecommunications*, affaire C-392/93, *Rec.* p. I-1631 ; 23 mai 1996, *H. Lomas*, affaire C-5/94, *Rec.* p. I-2553 ; 2 avril 1998, *Norbrook Laboratories*, affaire C-27/95, *Rec.* p. I-1531 ; 4 juillet 2000, *Haim*, affaire C-424/97, *Rec.* p. I-5123 ; et pour une application récente, voir 17 avril 2007, *AGM-COSMET*, affaire C-470/03, *Rec.* p. I-2749.

B. – Réparation immatérielle : La satisfaction

Dans certains cas, l'indemnisation est inadéquate pour réparer un préjudice purement moral ; la réparation la mieux adaptée est, elle aussi, purement morale : c'est la satisfaction.

Il s'agit, par exemple, des regrets exprimés ou des excuses présentées par l'État responsable, ou encore, dans certains cas, d'actes symboliques comme, maintenant obsolète, le salut au drapeau, lorsque l'acte dommageable consiste dans une offense ou un outrage à l'État victime. Il peut s'agir de sanctions internes (mesures administratives ou disciplinaires) contre l'agent public auteur de l'acte illicite. Il est souvent admis aussi que la simple déclaration par le juge ou l'arbitre international de l'illicéité de l'acte incriminé constitue en soi une satisfaction suffisante⁸⁴⁶.

La satisfaction constitue un mode de réparation approprié surtout dans les relations interétatiques et pour les dommages immédiats, où l'honneur, la dignité, le prestige revêtent une importance particulière. Pour autant, elle n'est pas inconnue lorsque sont en cause des dommages médiats⁸⁴⁷. Par un accord conclu en 1986 grâce à la médiation du Secrétaire général des Nations Unies, la France a présenté formellement des excuses à la Nouvelle-Zélande à la suite du sabotage en 1985 d'un navire étranger se trouvant dans un port néo-zélandais par des agents secrets français ; en même temps, une indemnité élevée a été versée.

Plus originale est la peine de substitution – assignation à résidence – imposée aux agents français condamnés à une peine d'emprisonnement par les tribunaux néo-zélandais ; en ne respectant pas strictement cet engagement, la France s'est exposée à voir sa conduite déclarée par un tribunal arbitral, solennellement et publiquement, une « violation substantielle de ces obligations » ; ce qui, en soi, « constitue, dans les circonstances, une satisfaction appropriée pour les dommages légaux et moraux causés à la Nouvelle-Zélande »⁸⁴⁸.

⁸⁴⁶ S.A., 6 mai 1913, affaires du *Carthage* et du *Manouba*, R.S.A. vol. IX, p. 472 ; C.I.J., arrêts, 15 décembre 1949, *Détroit de Corfou*, Rec. p. 36 ou 27 juin 2001, *LaGrand*, Rec. p. 508, § 116 ; V. aussi, 10 octobre 2002, *Cameroun c. Nigeria*, Rec. p. 452, § 319 ; 26 février 2007, *Application de la Convention sur le génocide*, §§ 463, 465, 469 ; 4 juin 2008, *Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale*, § 204 ; S.A. 17 septembre 2007, *Délimitation des frontières maritimes entre Guyana et le Surinam*, §§ 450-452.

⁸⁴⁷ Commission mixte Italie-Venezuela, 3 mai 1930, affaire *Martini*, R.S.A. vol. II, p. 1002.

⁸⁴⁸ Sentence du 30 avril 1990, R.G.D.I.P. 1991, pp. 838-878.

À défaut d'une injonction de compensation monétaire, c'est par accord mutuel qu'a été mis en place un « fonds destiné à promouvoir des relations amicales entre les citoyens des deux pays » (Wellington, 29 avril 1991)⁸⁴⁹.

Bien que, dans ses articles sur la responsabilité des États, la C.D.I. ait distingué les assurances et garanties de non-répétition de la réparation *stricto sensu* (article 30), dans l'affaire *LaGrand*, la C.I.J. a estimé qu'il s'agissait de formes de satisfaction, au même titre que les excuses.

Dans son arrêt du 27 juin 2001, la Cour considère « que des excuses ne suffisent pas en l'espèce, comme d'ailleurs chaque fois que des étrangers n'ont pas été avisés sans retard de leurs droits en vertu du paragraphe 1 de l'article 36 de la Convention de Vienne [sur les relations consulaires] et qu'ils ont fait l'objet d'une détention prolongée ou ont été condamnés à des peines sévères » (§ 123) ; mais elle estime « que l'engagement pris par les États-Unis d'assurer la mise en œuvre des mesures spécifiques adoptées en exécution de leurs obligations (...) doit être considérée comme satisfaisant à la demande de l'Allemagne visant à obtenir une assurance générale de non-répétition » (§ 124).

La satisfaction, ainsi que l'indemnisation, nous paraissent les deux moyens de réparation les plus proches à la logique, et peuvent être réalisables, surtout que la satisfaction est très discutable dans le cas de la « question arménienne » ; les Arméniens ont souvent réclamé des excuses de la part de la Turquie pour le crime de 1915, mais jamais cela n'a été réalisé.

Vu cela, la satisfaction se révèle comme un sujet très essentiel et capital dans le cas des massacres Arméniens ; d'où il fera l'axe de recherche et de discussion du dernier chapitre de notre thèse.

⁸⁴⁹ Pour des exemples de satisfactions très variées, voir la jurisprudence de la C.I.D.H., arrêts du 27 novembre 1998, *Loayza Tamayo c. Pérou (réparations)*, série C, n° 42 : publication de l'arrêt dans le journal officiel du Défendeur, ouverture d'une enquête effective, érection d'un monument dédié à la mémoire des victimes ; 1^{er} mars 2005, *Sœurs Serrano Cruz c. El Salvador*, série C, n° 120 : enquête effective ; acte public de reconnaissance de responsabilité.

CHAPITRE III

Les moyens de règlement non juridictionnels et perspectives de solution

Vu les différentes difficultés d'un éventuel recours en justice ; ou bien, en d'autres termes, d'un règlement juridictionnel de la « question arménienne », il sera inévitable de poser et de discuter le point suivant : « La 'question arménienne' est-elle devenue juste une affaire de l'histoire sans aucune possibilité de recours, laissant la place au règlement non-juridictionnel ou bien politique comme seul moyen de résolution ? ».

Approche la plus classique, puisque contemporaine de la naissance des relations internationales modernes, le règlement non juridictionnel des conflits internationaux s'est, par nécessité, tout d'abord inscrit dans un cadre interétatique.

L'apparition des organisations internationales n'a pas entraîné l'abandon de cette démarche. À l'inverse, il a paru possible d'inscrire les modalités connues de règlement pacifique dans le cadre de ces organisations : aucune de leurs caractéristiques n'y faisait obstacle. Le Pacte de la S.d.N. y faisait référence dans ses articles 12 à 16 (négociation, enquête). Aujourd'hui encore, les statuts de nombreuses organisations se limitent à inviter les États membres à recourir aux procédés interétatiques traditionnels.

Mais, pour les organisations les plus importantes d'un point de vue politique, il a aussi été immédiatement décidé de faire jouer un rôle plus direct et plus actif à leurs organes propres. Simples cadres de négociation multilatérale ou instances de décision, la pratique de ces organes a pu infléchir les modalités des procédures interétatiques non juridictionnelles : les États en litige n'ont plus la maîtrise discrétionnaire du déclenchement des procédures de règlement et, à la

limite, ils peuvent se trouver dans la situation inconfortable d'un État qui ne peut récuser la solution préconisée par l'organisation qu'en violant ses obligations de membre de celle-ci⁸⁵⁰.

La pratique internationale n'a pas attendu que soient créées des organisations internationales pour faire intervenir des tiers dans la conduite des procédures interétatiques : mais il ne s'agissait que d'individus, d'organes transitoires ou d'autres États ; cette « internationalisation » ne permettait pas une véritable « institutionnalisation ». Seule la permanence et l'étendue des moyens de pression des organisations internationales ont pu mettre en route le processus de dépassement.

La technique la plus ancienne est la négociation. En règle générale, elle ne met en présence que les États directement en litige. Les tiers peuvent cependant y intervenir, en vue d'en faciliter l'aboutissement : une telle interférence, dans la mesure où elle ne diminue pas juridiquement la liberté de décision des parties, ne modifie pas la nature de cette modalité de règlement⁸⁵¹.

Il en va autrement lorsque l'intervention d'un organe préconstitué autorise celui-ci à modifier les données de la négociation diplomatique, infléchissant ainsi la liberté des parties, et *a fortiori* lorsque cet organe est habilité à se substituer aux parties dans la recherche d'un règlement.

De même, il est toujours possible aux parties à un litige de faire appel, dès le départ de la négociation ou au cours de celle-ci, à d'autres États ou aux organes d'organisations internationales, dans l'espoir de faciliter cette négociation.

Aussi, signalons l'enquête internationale en tant que moyen interétatique de règlement juridictionnel, qui consiste dans une recherche portant sur des faits présentes comme à l'origine d'un litige, en vue de constater leur matérialité, leur nature, les circonstances qui les accompagnent, et dans la fourniture d'un rapport aux parties. Cette tâche est le plus souvent confiée à un organe collégial, dit commission d'enquête. Comme les modes précédents, l'enquête est une procédure facultative, à la fois dans son déclenchement et dans sa portée⁸⁵².

⁸⁵⁰ Sur les règlements non-juridictionnels des différends internationaux, V. : Ph. Pazartzis, *Les engagements internationaux en matière de règlement pacifique des différends internationaux entre États*, L.G.D.J., Paris, 1992, 349 p. ; Y. Daudet éd., colloque Aix-en-Provence, 4-5 décembre 1992, *Actualités des conflits internationaux*, Pedone, Paris, 1993, 302 p. ; C. P. Economides, « L'obligation de règlement pacifique des différends internationaux : une norme fondamentale tenue à l'écart », *Mélanges B. Boutros Ghali*, Bruylant, Bruxelles, 1999, pp. 405-418 ; du même auteur, « La portée et le contenu de l'obligation de règlement pacifique des différends interétatiques », *R.C.A.D.I.* 2001, pp. 245-468.

⁸⁵¹ Voir sur le sujet des négociations : P. Reuter, « De l'obligation de négocier », *Mélanges Morelli*, 1975, pp. 711-733 ; G. Geamanu, « Théorie et pratique des négociations en droit international », *R.C.A.D.I.* 1980-I, vol. 166, pp. 365-448 ; A. Plantey, *La négociation internationale, Principes et méthodes*, C.N.R.S., 2^e éd, 2002, 783 p. (traduction anglaise : *International Negotiation in the Twenty-First Century*, Routledge-Cavendish, Abingdon, 2007, XIV-562 p.).

⁸⁵² Sur le sujet de l'intervention de tiers, voir : M. Beniard, « La médiation officieuse : la spécificité des bons offices dans la gamme des procédures non juridictionnelles de règlement pacifique des différends », *Finn. Y.B.I.L.* 2005, pp. 295-339 ; J. Wilkenfeld éd., *Mediating International Crises*, Routledge, Londres, 2005, XII-235 p.

Les bons offices et la médiation, pareillement, sont deux modes de règlement non juridictionnel des conflits ; d'origine coutumière, ils ont été codifiés par les conventions de La Haye du 29 juillet 1899 et du 18 octobre 1907. Les bons offices désignent l'intervention d'une tierce puissance qui juge « bon d'offrir » son entremise pour faire cesser un litige entre deux États, ou qui est invitée à le faire par l'un ou les deux États en conflit. C'est le degré le plus modeste de l'intervention. L'État tiers utilise son influence morale ou politique pour établir le contact entre les parties et faciliter l'organisation matérielle de la négociation.

Encore, faut-il mentionner la conciliation internationale comme mode de règlement non-juridictionnel. La conciliation consiste à faire examiner un différend par un organe, préconstitué ou accepté par les parties à l'occasion d'un litige, qui fera à celles-ci des propositions en vue d'un arrangement. Les commissions de conciliation peuvent certes procéder à un examen des faits mais surtout elles devront étudier le litige dans tous ses aspects pour pouvoir élaborer une solution.

De plus, il est utile de citer le rôle des organisations internationales dans le domaine du règlement des conflits internationaux⁸⁵³. Lorsqu'ils ont été créés les premières organisations internationales politiques, les États leur ont assigné comme finalité principale le maintien de la paix, en particulier par l'apaisement et la prévention des tensions internationales. Par leur existence même, les organisations internationales devaient constituer des moyens de règlement pacifique des différends. La tendance la plus naturelle était de transposer, dans leur cadre, les modes de règlement déjà acceptés et mis en œuvre dans les rapports interétatiques.

Les modes de règlement pacifique propres aux organisations internationales ne trouvent pas à s'appliquer seulement aux différends interétatiques, où ils sont en concurrence avec les techniques plus traditionnelles. Ils ont un champ d'application exclusif, constitué par les litiges résultant de l'existence des organisations elles-mêmes : règlement des conflits de juridiction entre organisations universelles, ou entre organisations universelles et régionales ; règlement des conflits de compétence entre organes d'une organisation, conflits qui ne trouvent pas toujours une solution simple dans le principe hiérarchique.

En fait, que ce soit par la négociation, l'enquête internationale, les bons offices et la médiation, la conciliation internationale ou bien par l'intermédiaire des organisations internationales ; tous

⁸⁵³ Sur ce propos, voir : V. Coussirat-Coustère, *La contribution des organisations internationales au contrôle des obligations conventionnelles*, Thèse Paris II, 1979, 635 p. mult. ; E.-B. Haas, « Regime Decay : Conflict Management and International Organizations », *Int. org.* 1983, pp. 189-256 ; C.F. Amerasinghe, « Dispute Settlement by International Organizations », *Indian Jl. I.L.* 2003, pp. 409-444.

ces modes de règlement non juridictionnel des différends peuvent être utilisés et appliqués dans le cas de la « question arménienne ».

Mais, pour pouvoir entamer un quelconque de ces procédés de règlement dans le différend « arméno-turc », il faudra au préalable étudier le rôle de la société civile arménienne dans ce domaine, ainsi que les recours extrajudiciaires possibles pour l'Arménie (section 1), avant d'envisager les possibles tentatives de solution bilatérale entre les deux pays concernés, l'Arménie et la Turquie (section 2).

Section 1

Les moyens de recours unilatéraux

La différence d'appréciation des massacres de 1915 avait gelé les relations entre la Turquie et l'Arménie. De même il faut mentionner l'obstacle de l'Azerbaïdjan dans la normalisation des relations turco-arméniennes, et la levée de cet obstacle est conditionnée par les concessions que l'Azerbaïdjan et l'Arménie accepteront de faire sur la question du Haut Karabakh.

La Turquie a été l'un des premiers pays à reconnaître l'indépendance de l'Arménie (de l'ex-U.R.S.S.) en 1991. Mais Ankara avait toujours refusé d'établir des relations diplomatiques avec ce pays en raison de la campagne d'Erevan pour que les massacres de 1915 soient considérés comme étant un crime de génocide.

Mais depuis le mois de décembre 2008, la Turquie et l'Arménie ont entamé un processus de normalisation de leurs relations, avec la « visite historique » du président turc Abdullah Gull à Erevan. Et le 23 avril 2009, une annonce a été faite par la Turquie et l'Arménie sur l'établissement d'« une feuille de route » en vue d'une normalisation des liens bilatéraux. Cette « feuille » intervient après 15 ans de tensions et de querelles.

Elle offre la possibilité d'une réouverture de la frontière qu'elles partagent. De même qu'une normalisation des relations turco-arméniennes permettrait enfin, d'aborder le débat sur le « génocide ».

Ces approches entre les deux pays, ont en fait abouti le 10 octobre 2009 à la signature d'un accord de normalisation entre eux, à Zurich, où le rôle de médiatrice joué par la Suisse, et largement inspiré par les États-Unis, a été confirmé⁸⁵⁴. Mais, dans sa grande majorité, la diaspora arménienne, de Suisse et d'ailleurs, rejetait cet accord qui d'ailleurs jusqu'à nos jours n'a pas été encore ratifié par les parlements des deux pays, à cause surtout du problème de la région du Haut Karabakh, où la Turquie prend partie avec l'Azerbaïdjan.

De même que la pression des États et des organisations internationales sur la Turquie pour reconnaître les massacres de 1915, commence à prendre de l'ampleur, notamment de la part de l'Union européenne et des États-Unis.

Mais ici, il est essentiel de relever le rôle négatif des autorités arméniennes dans le sujet de trouver une solution digne pour le peuple arménien, et ceci afin de sauvegarder leurs intérêts économiques et financiers avec la Turquie. Un thème qu'on développera ultérieurement.

⁸⁵⁴ Voir ANNEXE VIII, p. 462.

L'État arménien pourrait donc jouer un rôle plus efficace dans le sujet de règlement de ce problème historique.

Dans cet ordre d'idées il faudra discuter le rôle mitigé de l'État arménien.

Enfin, en ce qui concerne l'imposante diaspora arménienne ; elle a joué un rôle promoteur concernant les massacres de 1915, à travers maintes activités. De même que les Arméniens furent également actifs à Genève lors des travaux de la Sous-commission des Droits de l'Homme chargée de préparer le rapport sur « la prévention et la répression du crime de génocide »⁸⁵⁵.

Mais ce rôle non-étatique marque ses limites dans la mesure où certains obstacles ne peuvent être surmontés qu'à une échelle plus officielle.

De ce fait, on divisera cette section en deux paragraphes successifs, dans lesquels on abordera dans le premier paragraphe le rôle actuel des Arméniens concernant la « question arménienne » et les relations actuelles entre la Turquie et l'Arménie, avant de procéder dans le second paragraphe à l'étude des différents recours onusiens et régionaux possibles pour les Arméniens.

⁸⁵⁵ Rapport présenté devant la Sous-commission pour la lutte contre les mesures discriminatoires et la protection des minorités (actuellement intitulée « Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme »), le 16 septembre 1973, § 30.

§ 1. – *Le rôle actuel des Arméniens concernant la « question arménienne » et les relations actuelles entre les deux États (Turquie et Arménie)*

A. – Un rôle nuancé de la société civile

La géosociologie s'enrichit d'une analyse des réseaux humains transnationaux. Parmi ces réseaux les plus anciens, voire même antiques, on trouve les diasporas. Il existe déjà des analyses géostratégiques des diasporas tandis que la recherche théorique sur le concept de diaspora est relativement récente et assez riche⁸⁵⁶. Prenons comme définition celle proposée, entre autres auteurs, par Chantal Bordes-Benayoun et Dominique Schnapper dans leur ouvrage récent, *Diasporas et Nations* : « La diaspora ne devient un concept utile que s'il est utilisé exclusivement dans le cas où la dispersion de la population est vécue comme celle d'un même peuple ; où elle s'accompagne du maintien de liens objectifs ou symboliques, d'ordre culturel, politique ou caritatif, entre les groupes dispersés, généralement en situation de minorité, et pas seulement avec un lieu-dit 'd'origine' ; où se maintient une forme de solidarité culturelle, sentimentale ou politique, plus ou moins active, entre les différents établissements du peuple ». Ajoutons que les diasporas se caractérisent par leur participation à la société dans laquelle elles sont installées, tout en maintenant leurs liens transnationaux ainsi que le mythe de l'unité du peuple et, éventuellement, le rêve d'un retour à un lieu imaginé comme originel. Ce mythe est particulièrement puissant s'il « invoque une catastrophe qui serait à l'origine de la diaspora »⁸⁵⁷. Cette définition correspond exactement au cas arménien.

Dans la profusion actuelle et parfois abusive de l'emploi du terme « diaspora », l'exemple arménien reste un archétype historique, comme celui de la diaspora juive, ou même celle des Chinois. L'expérience des Arméniens relève de cette identité de l'exil, où Erevan joue le rôle de la ville promise, à l'instar de Jérusalem pour les Juifs. Ceci étant dit, toute migration, même nombreuse, même plus ou moins forcée, ne se constitue pas nécessairement en diaspora.

Une diaspora est une formation historique qui se construit par la volonté, le discours (y compris symbolique) et les échanges délibérément gérés par une élite. Les membres des catégories sociales de niveau culturel élevé disposent des moyens matériels et intellectuels nécessaires pour garder des contacts directs avec les établissements dispersés du peuple. C'est grâce au leadership de ces élites structurantes que la culture de diaspora est maintenue et propagée. Les professions

⁸⁵⁶ Sur la géopolitique des diasporas, voir par exemple, Yves Lacoste, « Géopolitique des diasporas », *Hérodote*, n° 53, 1989. Voir aussi Gérard Chaliand et Jean-Pierre Rageau, *Atlas des diasporas*, éd. Odile Jacob, Paris, 1991.

⁸⁵⁷ Chantal Bordes-Benayoun et Dominique Schnapper, *Diasporas et Nations*, éd. Odile Jacob, Paris, 2006, pp. 215-6. Une très féconde analyse du concept de diaspora.

intermédiaires, commerçantes ou intellectuelles, favorisent également le maintien des liens qui constituent le tissu relationnel de leur métier ainsi que les bénéfices fondés sur leurs réseaux économiques, familiaux et professionnels. Les élites entretiennent écoles, églises, rencontres organisées, système d'entraide économique et sociale, et fêtes collectives à la fois religieuses et ethniques. Elles oeuvrent aussi à maintenir une solidarité interne entre riches et pauvres de leurs communautés en exil.

Depuis l'Antiquité, la route caravanière reliant Constantinople à l'Extrême-Orient traverse l'Arménie. À partir du XVI^e siècle, les guerres continuelles ont poussé beaucoup d'Arméniens à prendre cette route dans toutes ses directions. Ces derniers se trouvent par la suite présents à toutes les étapes des grandes routes commerciales menant de la Chine et des Indes vers la Russie, la Méditerranée, l'Europe occidentale et la mer du Nord.

Enrichis par ce commerce étendu, les négociants Arméniens internationaux deviennent une véritable puissance, qui parfois traite directement avec les États. Peu à peu, une élite arménienne se constitue dans l'Empire ottoman.

La république d'Arménie post-communiste a établi une définition officielle de la nation arménienne qui inclut les communautés les plus éloignées, une politique qui s'accorde aux sentiments de nombreux Arméniens de la diaspora.

La diaspora arménienne est un terme désignant les communautés arméniennes installées hors des territoires d'Arménie et du Haut-Karabagh. Sur une population arménienne mondiale estimée à 11 millions de personnes, seuls 3,3 millions résident en Arménie et à peine 130 000 dans le Haut-Karabagh⁸⁵⁸. Seul un arménien sur trois habite les terres de l'actuelle République d'Arménie, mais jusqu'en 1920 les Arméniens peuplaient un territoire à cheval entre l'Empire ottoman et la Transcaucasie, cinq à six fois plus vaste que la superficie de l'Arménie actuelle : il couvrait la zone orientale de l'Anatolie, la grande partie ouest du haut-plateau arménien (Turquie) et des terres désormais rattachées à l'Iran et à la Syrie.

Bien que la diaspora arménienne soit apparue en 1375 (lorsque le royaume arménien de Cilicie tomba sous la coupe des Mamelouks), elle prit réellement de l'ampleur après le génocide arménien (1915-1916). Malgré la mort de nombreux Arméniens, certains réussirent à s'enfuir et s'installèrent dans différentes villes de l'Europe de l'Est, des Balkans et du Moyen-Orient, notamment Moscou (Russie), Odessa (Ukraine), Sébastopol (Ukraine), Tbilissi (Géorgie), Athènes (Grèce), Beyrouth (Liban) et Alep (Syrie).

⁸⁵⁸ BBC News, *Armenia seeks to boost population*, 21 février 2007, (<http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/6382703.stm>).

Plusieurs milliers d'Arméniens s'installèrent en Europe de l'Ouest (principalement en France, Allemagne, Italie et Pays-Bas) et aux Amériques (du Nord comme du Sud) à partir de 1890. De fortes communautés arméniennes existent également en Extrême-Orient russe et dans les ex-républiques soviétiques d'Asie centrale.

Si l'installation de certaines colonies fut encouragée par les autorités tsaristes puis soviétiques, d'autres, victimes des déportations staliniennes, n'eurent pas le choix. On trouve également des communautés arméniennes en Inde, en Australie, en Nouvelle-Zélande et en Afrique subsaharienne (Soudan, Afrique du Sud, Éthiopie), et en Asie orientale (Birmanie, Chine, Hong Kong, Indonésie, Japon, Philippines, Singapour). La culture arménienne a pu se préserver dans certaines de ces communautés, notamment par la religion, la cuisine, etc.

La diaspora préserve sa cohésion grâce à l'église, aux partis politiques (en dépit de leur mutuelle hostilité), aux organisations caritatives, et à un réseau de journaux publiés en arménien et dans d'autres langues. Les immigrés Arméniens aux États-Unis ont financé huit postes de professeurs d'études arméniennes. Avec la réémergence d'une Arménie indépendante, la diaspora a créé des industries, une université technique, des programmes d'échange et des centres médicaux en Arménie. Plusieurs éminents membres de la diaspora ont servi au sein du gouvernement arménien. Bien que le nombre d'Arméniens aux États-Unis soit inconnu, on estime qu'il varie entre cinq cent mille et deux millions.

La langue arménienne y suit une évolution différente de celle en Arménie : l'arménien dit « occidental », parlé en Europe et en Amérique, adopte généralement des sonorités plus proches des langues parlées dans les pays d'accueil. L'arménien dit « oriental », parlé notamment en Arménie et en Russie, a aussi beaucoup évolué durant la domination soviétique en empruntant de nombreux mots russes.

Juste après le génocide arménien, les Arméniens de la diaspora ont vécu dans des camps de réfugiés. Néanmoins, lorsque leur situation financière s'est améliorée, les camps se sont transformés en quartiers – et les quartiers en villes. Ce fut le cas de nombreuses régions du Liban peuplées d'Arméniens, tels que la ville d'Anjar et le quartier de Bourj Hammoud dans la banlieue de Beyrouth. À cette époque, les Arméniens se sont employés à construire des églises, des écoles, des centres communautaires, etc. Différents partis politiques et associations bénévoles, comme la Fédération révolutionnaire arménienne (*Dachnaksoutioun*), le parti social démocrate *Hunchakian* (Hentchak) et l'Union générale arménienne de bienfaisance (U.G.A.B.)⁸⁵⁹ se constituèrent partout où les Arméniens se trouvaient en nombre.

⁸⁵⁹ Site de l'UGAB en anglais : <http://www.agbu.org/>, et site de sa section française : <http://agbueurope.org/wp-signup.php?new=www.ugab.info>.

Dans les années 1940 et 1950, l'Union soviétique essayait d'étendre son influence sur le monde et surtout au Moyen-Orient. Le parti Hentchak, idéologiquement proche du communisme, soutint l'Union soviétique dans sa lutte pour s'étendre au Moyen-Orient.

Pour sa part, l'U.G.A.B., supposée neutre politiquement, a également soutenu l'U.R.S.S., parce que l'Arménie en faisait partie. La FRA-Dachnak, malgré ses origines socialistes, était un parti avant tout nationaliste qui se plaça dans l'opposition et défendit l'idée d'une Arménie libre et indépendante, soit à la République d'Arménie qui exista de 1918 à 1922 avant d'être intégrée à l'U.R.S.S. Cela n'empêcha pas la FRA, lorsque ses intérêts semblaient l'exiger, de s'allier temporairement à Moscou ou du moins d'en rechercher la protection⁸⁶⁰. Les autres partis firent le choix de soutenir l'Arménie soviétique, par pragmatisme, étant donné que c'était le seul lieu où les Arméniens pouvaient s'affirmer Arméniens en toute sécurité.

L'existence dans le Caucase d'une Arménie soviétique ou indépendante n'était pas la seule source de division au sein de la diaspora arménienne : il y eut aussi un conflit entre les dirigeants de l'Église apostolique arménienne. Les Arméniens ont en effet deux Catholicos. L'un d'eux, basé à Etchmiadzin (Arménie), est soutenu par le K.G.B. (service de renseignement de l'Ex-Union soviétique), ainsi que les partis Hentchak et Ramgavar, alors que le second, installé à Antélias (5 km au nord de Beyrouth, au Liban) était soutenu par les Dachnaks, car ils estimaient que le Catholicos d'Etchmiadzin était un outil de propagande du communisme. Pendant les années 50, lorsque ce conflit atteint son apogée, des affrontements armés éclatèrent entre les deux camps, ainsi que des tentatives d'assassinat, des actes de profanation, etc. Néanmoins, les tensions s'estompèrent après le début de la guerre civile du Liban en 1975, lorsque les Arméniens durent se serrer les coudes pour assurer leur survie. Durant la guerre Iran-Irak, deux pays abritant d'importantes communautés arméniennes, des Arméniens se sont retrouvés enrôlés de part et d'autre dans les armées en guerre.

À la suite de l'expansion du panarabisme en Égypte et en Syrie, de l'islamisme en Iran et de la guerre du Liban, des dizaines de milliers d'Arméniens émigrèrent du Moyen Orient pour s'établir aux États-Unis, au Canada, en France et dans d'autres pays où existaient déjà des communautés arméniennes. Ils y trouvèrent des groupes de soutien à la République d'Arménie et à la reconnaissance et condamnation du génocide arménien. Au début du XX^e siècle, les pays où les Arméniens sont les plus nombreux (hormis l'Arménie et le Haut-Karabagh) se classent dans l'ordre suivant : la Russie, les États-Unis, la France, l'Iran (bien que cette communauté ait fortement diminué depuis les années 1970), le Liban, la Géorgie, la Syrie, l'Argentine, le Canada et l'Ukraine.

⁸⁶⁰ Gaidz Minassian, *Guerre et terrorisme arménien*, PUF, Paris, 2002, pp. 72-74.

En France, les régions les plus importantes de la diaspora arménienne dans l'Union européenne sont : l'Île-de-France (Alfortville, Issy-les-Moulineaux), Marseille et ses environs, et la région Rhône-Alpes (Lyon, Valence, Décines)⁸⁶¹.

L'immigration des Arméniens vers la France qui débute en 1922 repose sur deux facteurs : d'une part le fait qu'elle soit la puissance mandataire en Syrie et au Liban – là où les rescapés du génocide sont le plus nombreux – et de l'autre sa quête de main d'œuvre pour réparer les pertes subies pendant la Grande guerre. Les Arméniens sont donc près de 60 000 à débarquer à Marseille dans les années 1920, à essaimer ensuite le long et autour du sillon rhodanien. Ils travaillent dans les huileries, les savonneries, dans les centres miniers de Gardanne ou de Saint-Chamond, ou encore dans les industries textiles de la région lyonnaise ou de l'Isère.

De meilleures conditions de travail les attirent vers la région parisienne où ils fondent de véritables « villages Arméniens » à Alfortville, Issy-les-Moulineaux ou Arnouville. Dans les années 1930, la crise économique oblige les ouvriers Arméniens à se reconvertir. Pour certains, devenus marchands ambulants ou commerçants, c'est le début d'une ascension socioprofessionnelle brillante, et pour la communauté arménienne française, d'une renaissance culturelle marquée par la publication de 87 périodiques et de milliers d'ouvrages dans la langue natale : les journaux telles que Haratch (« En Avant », toujours publiée) voient éclore une génération d'écrivains qui forgent une expression littéraire moderne pour décrire leur expérience d'exilés. C'est à la même époque qu'un Edgar Chahine brille dans la peinture française ou qu'un Komitas est reconnu comme le maître de la musique contemporaine arménienne.

À partir de 1946, les naturalisations, généreusement accordées, accélèrent l'intégration des Arméniens en France, même si 7 000 d'entre eux – dont certains naturalisés – tentent un retour en Arménie soviétique, expérience qui se solde par un échec puisque le gouvernement français doit négocier leur retour dès 1956...

En soixante dix ans, les Arméniens se sont intégrés d'une façon exemplaire à la société française, tout en préservant leur identité culturelle. Nombre d'entre eux ont connu des réussites exceptionnelles tel Charles Aznavour. Ils n'ont pas rompu les liens avec la « mère patrie », comme en témoigne l'élan de solidarité qui a suivi le séisme de 1988. L'indépendance de l'Arménie a encouragé une mobilisation pour aider la jeune République ainsi que des voyages individuels ou collectifs pour des motifs divers (tourisme, pèlerinages, missions caritatives, coopération socio-économique...). Si ces initiatives ont favorisé les contacts entre les Arméniens de « l'intérieur » et de « l'extérieur », elles ont également confirmé que la diaspora est, pour les français d'origine arménienne, une réalité destinée à durer.

⁸⁶¹ Anahide Ter-Minassian, « Les Arméniens en France », dans la revue *Les Dossiers d'archéologie*, numéro 177, décembre 1992, pp. 132-135.

Cependant, les Arméniens ont, à peu près partout, conservé leur identité patriotique. Pour eux, le danger – du moins aux yeux des nationalistes – est l’assimilation. Vivre en diaspora⁸⁶² à l’ère de l’État-nation n’est pas chose simple, et le processus d’assimilation, au moins sur le plan linguistique est en marche.

Les communautés les moins entamables sont celles du Proche-Orient et c’est parmi elles que se recrute une bonne partie des éléments profondément nationalistes.

Hors de la Russie, la diaspora arménienne est relativement bien organisée à travers un réseau de partis (*Daschnak*, d’inspiration socialiste ; *Hintchak*, pro-Arménie communiste ; *Ramgavar-Azadagan*, d’inspiration libérale), d’associations de bienfaisance (dont la plus importante est l’Union générale arménienne de bienfaisance, etc.), d’associations culturelles et de jeunesse (plus ou moins liées avec l’un des partis politiques et plus particulièrement avec les *Daschnaks* ou les *Hintchaks*).

L’Église apostolique arménienne à laquelle se rattachent plus de 90% des Arméniens est un lien majeur. Les différentes presses en langue arménienne, enfin, ont joué et continuent de jouer un rôle important.

Pourtant, si les différentes organisations nationales arméniennes ont pleinement rempli leur fonction diasporique dans le cadre du maintien d’une identité, elles ont été, et cela se comprend, incapables d’offrir une alternative politique soit dans le sens de la reconnaissance du génocide soit, plus ambitieusement, dans le sens d’une récupération éventuelle de territoires – ce qui, au moins sur le papier, semble être une de leurs revendications.

L’esprit du temps, la mentalité plus offensive de la jeunesse, aux États-Unis, en France et au Liban notamment, ont suscité depuis une dizaine d’années la constitution de « Comités de Défense de la cause arménienne » dans divers pays dont un comité très actif en France. Ces comités nationaux dont le but est de faire connaître la cause arménienne sont coordonnés à l’échelle internationale par l’« Armenian national Committee » situé à Boston, U.S.A.

D’une façon générale, la situation des Arméniens dans le monde, soit qu’ils soient assimilés ou en voie de l’être, soit qu’ils assument, souvent de façon parallèle, comme de nombreuses autres minorités, une condition diasporique, est satisfaisante.

Au Liban, la communauté arménienne a cherché, non sans mal – les victimes sont relativement nombreuses – à conserver une position de neutralité dans le cadre de la guerre civile libanaise. En Turquie, la communauté arménienne, dont la majorité se trouve à Istanbul est en butte à une

⁸⁶² Richard Marienstras, *Être un peuple en diaspora*, Maspero, Paris 1975, situe de façon tout à fait originale, le problème des minorités extra-territoriales, à partir de l’exemple juif.

série de tracasseries administratives destinées à rendre plus difficile sa vie communautaire ainsi que l'a dénoncé, en son temps, le Patriarche⁸⁶³.

Les chefs d'œuvres architecturaux, à l'exception de l'église de la Sainte Croix d'Aghtamar, sont à l'abandon ou transformés en habitations (couvents de Saint Agop et Saint Kevork, églises de Saint Thomas et de Karmirvank, datant du X^e siècle et se trouvant près du lac de Van). L'ancienne capitale arménienne d'Ani, située près de Kars, fondée par les Bagratides au IX^e siècle et la dizaine d'églises du IX^e-XIII^e qui s'y trouvent sont à l'abandon quand elles ne sont pas saccagées. L'attitude de la Turquie à l'égard du génocide est celle d'une fin de non recevoir. En 1971, la Commission des Droits de l'Homme de l'O.N.U. nomme un expert chargé de rédiger un rapport sur « *la prévention et la répression du crime de génocide* ».

Ce rapport, présenté le 16 septembre 1973 devant la sous-commission pour la lutte contre les mesures discriminatoires et la protection des minorités est accepté et publié.

Son paragraphe 30 est ainsi libellé⁸⁶⁴ :

« *Passant à l'époque contemporaine, on peut signaler l'existence d'une documentation assez abondante ayant trait au massacre des Arméniens, qu'on a considéré comme « le premier génocide du XX^e siècle* ».

En mars 1974, le rapport est présenté devant la Commission des Droits de l'Homme, afin qu'il soit accepté par les représentants des États. Le représentant de la Turquie demande que le paragraphe 30 soit supprimé.

Pour faire bonne mesure, il propose aussi la suppression des paragraphes 28 (les persécutions organisées par l'Inquisition espagnole contre les hérétiques) et 29 (la destruction de sectes religieuses comme celle des Albigeois ou des Vaudois en 1173 ; les persécutions organisées dès le XI^e siècle contre les Juifs qui refusaient le baptême, le massacre des Huguenots à la Saint Barthelemy en 1572). Le rapport est renvoyé à la sous-commission.

En septembre 1978, le document est à nouveau présenté devant la sous-commission. Le paragraphe 30 n'est plus mentionné. La Turquie fait, pour la première fois, partie de la sous-commission. Par la voix de leurs représentants, deux organisations non gouvernementales : la ligue internationale des droits de l'Homme et Minority Rights Group demandent le rétablissement du paragraphe 30.

⁸⁶³ Memorandum du patriarcat arménien d'Istanbul (1974) in « Les Arméniens », Groupement pour les Droits des minorités, Paris, 1980.

⁸⁶⁴ Les paragraphes 31, 32 et 33 mentionnent comme exemples de génocide, les actes de destruction massive perpétrés par les nazis contre les Juifs, les Tziganes, les peuples de l'ex-Union Soviétique et de Pologne.

Ce rapport a de nouveau été présenté en mars 1979 devant la Commission des Droits de l'Homme, amputé du paragraphe 30, malgré les interventions de plusieurs délégations, dont celle de la France. Le génocide des Arméniens n'a pas eu lieu.

À partir de 1975, en marge des attentats terroristes qui ramènent l'attention sur un génocide qui n'a pas eu lieu, les manifestations se multiplient, tout particulièrement aux États-Unis et en Europe occidentale. Des livres paraissent, en France, ceux de Jean-Marie Carzou et d'Yves Ternon, aux États-Unis, parallèlement à des études savantes dues au Pr. Hovannisian, Michael Arlen obtient avec son *Passage to Ararat* le *National Book Award* en 1975⁸⁶⁵ qui devient un « best-seller ».

En réaction contre l'agression turque à Chypre, il se constitue, aux États-Unis, un groupe de pression gréco-arménien avec lequel il faut compter.

Une résolution du Congrès des États-Unis désigne le 24 avril 1975 comme « Journée nationale de commémoration de l'inhumanité de l'Homme pour l'Homme »⁸⁶⁶.

Les Arméniens furent également actifs à Genève lors des travaux de la sous-commission des Droits de l'Homme chargée de préparer le rapport sur « *la prévention et la répression du crime de génocide* ». Diverses marches et manifestations ont eu lieu, dans de nombreuses capitales, lors des diverses commémorations du 24 avril.

Il est indiscutable qu'en 1980, l'opinion publique occidentale et mondiale – ainsi que les médias eux-mêmes – sont informés de l'existence du génocide des Arméniens alors qu'ils ne l'étaient guère cinq ans plus tôt.

La vie des associations arméniennes aujourd'hui reflète toutes les interrogations et clivages que connaît la communauté arménienne de France à un tournant de son histoire. Après l'émergence du mouvement KARABAGH⁸⁶⁷ en 1988 après le tremblement de terre, l'histoire s'accélère. L'indépendance de l'Arménie est proclamée le 23 septembre 1991. La communauté est actuellement divisée sur les modalités de cette indépendance et notamment sur la politique de rapprochement avec la Turquie menée par le nouveau gouvernement. Elle doit aussi définir sa stratégie face à l'asphyxie et la crise économique que connaît l'Arménie et face aux menaces

⁸⁶⁵ Michael Arlen, *Embarquement pour l'Ararat*, Gallimard, Collection Témoins, Paris, 1977.

⁸⁶⁶ « April 24, 1975 is hereby designated as « National day of Remembrance of Man's Inhumanity to Men », and the President of the United States is authorized and requested to issue a proclamation calling upon the people of the United States to observe such day as a day of remembrance for all the victims of genocide especially those of Armenian ancestry who succumbed to the genocide perpetrated in* 1915, and in whose memory this date is commemorated by all Armenians and their friends throughout the world ».

* La mention « in Turkey » fut ôtée avant que la résolution ne soit votée après que le Département d'État en fit la demande. Cette résolution fut votée par 332 voix contre 35.

⁸⁶⁷ C'est à dire le mouvement national pour le rattachement de l'enclave arménienne du Haut Karabagh en Azerbaïdjan à la République d'Arménie.

supposées ou réelles qui pèsent sur l'Arménie (panturquisme et panslavisme). Après la fin du « mythe du retour » et dans la situation d'urgence actuelle, c'est à la fois l'identité, la vocation et les espérances de la diaspora qui sont aujourd'hui en question.

Dans ce contexte, la création à Paris en 1991 du FORUM DES ASSOCIATIONS ARMÉNIENNES témoigne d'une volonté de surmonter les divisions. Ce Forum est né de la nécessité de revitaliser la communauté, alors que les vieilles institutions – églises, partis et associations dans leur mouvance – ont révélé leur incapacité à répondre aux aspirations et besoins exprimés. Il s'agit de resserrer les rangs et de rationaliser les actions, alors que la diaspora est à la croisée des chemins. Créé à l'initiative de jeunes associations nées après le séisme, le Forum regroupe aujourd'hui une soixantaine d'associations. De façon significative, les grandes associations de la diaspora affiliées aux partis – U.G.A.B, Croix Bleue ... – sont restées en marge de cette structure en rupture avec leur organisation traditionnelle. L'action du Forum est triple :

- L'objectif premier est de créer enfin l'organe représentatif dont la communauté arménienne de France n'a jamais su se doter jusqu'à présent. Le Forum s'inscrit dans ce sens dans la continuité d'un mouvement amorcé en 1972 avec la création de la NATIONAL ASSEMBLY des Arméniens aux États-Unis. Il s'agit pour cette nouvelle organisation de devenir un interlocuteur des pouvoirs publics français et des instances européennes et internationales pour faire avancer la « cause arménienne » (reconnaissance du génocide, pression pour l'instauration d'un dialogue avec la Turquie...).
- Le Forum veut également engager un processus de restructuration de la diaspora de France pour lui permettre de « durer ». Pour préciser cette orientation, nous reprendrons les déclarations faites par M. Kevonian, président du Forum, à un journal arménien⁸⁶⁸ : « les questions éducatives, culturelles intéressant la vie communautaire seront l'objet d'une réflexion à laquelle nous inviterons les acteurs qui les ont prises en charge à venir s'associer. À la lumière de leur expérience, nous espérons amorcer ainsi l'harmonisation de leurs efforts et de ceux que nous aurions à proposer, en vérifiant la pertinence de chaque action et en visant la rationalisation de l'ensemble ».
- Le dernier objectif du Forum est de favoriser une politique coordonnée d'échange et de coopération avec l'Arménie. L'action du Forum en ce sens a permis notamment la mise en place d'un programme de chauffage de 50 écoles d'Erevan et de Gumri.

⁸⁶⁸ La Lettre de l'U.G.A.B., 15 juillet 1995, p. 2.

Le Forum a fait le pari de l'unité. Saura-t-il relever le défi en ralliant à sa cause les grandes associations affiliées aux partis ? Sa victoire dans le procès Lewis⁸⁶⁹ n'a pu que renforcer son crédit auprès des Arméniens. Mais il lui reste encore bien des défiances à désarmer, bien des rivalités à apaiser pour rassembler autour de lui les associations arméniennes de France.

De plus, depuis la fin des années 1980, la diaspora a également aidé la nouvelle république à travers ses groupes de pression en France, en Russie, au Canada, et dans d'autres pays. Grâce à ces groupes, l'Arménie a été un des principaux bénéficiaires de l'aide officielle étrangère délivrée par les États-Unis : pour la seule année 2001 les États-Unis ont fourni à l'Arménie environ 110 millions de dollars à travers différents programmes d'aide; seul Israël a reçu des États-Unis davantage que l'Arménie en aide étrangère par habitant.

Dans le même temps, l'existence de fortes connexions arméniennes au Kremlin a facilité l'adoption de lois favorables aux Arméniens, accordant aux citoyens de l'Arménie un statut similaire à celui des citoyens russes, simplifiant les transactions commerciales entre les deux États et permettant aux citoyens Arméniens et russes de se rendre sans visa dans leurs pays respectifs⁸⁷⁰.

Après la fin de la guerre froide et la dislocation de l'Union soviétique, les États-Unis ont reconnu l'indépendance de l'Arménie le 25 décembre 1991 et les deux pays ont établi des relations diplomatiques en janvier 1992. Les États-Unis et l'Arménie ont ouvert des ambassades dans leurs capitales respectives le mois suivant. D'ailleurs, l'ambassade américaine à Erevan, bâtie sur un terrain d'une superficie de neuf hectares, représente aujourd'hui une des plus grandes, si ce n'est la plus grande mission diplomatique américaine au monde. Pour un certain nombre d'observateurs, ce projet de nouvelle ambassade américaine en Arménie, reposant sur un budget de 80 millions de dollars, serait la manifestation symbolique d'un intérêt croissant des États-Unis vis-à-vis de ce pays.

En outre, dans les villes et dans les régions où ils sont implantés, les Arméniens du monde entier entreprennent de nombreux jumelages et coopérations. En dehors de l'Arménie les études arméniennes prennent une place de plus en plus importante. Les arts plastiques, la musique et la littérature ancienne et moderne sont de plus en plus reconnus.

Au total, la diaspora a fourni une aide humanitaire massive à l'Arménie. Selon une estimation, quatorze grandes organisations lui ont fourni 630 millions de dollars d'aide au cours de la

⁸⁶⁹ Bernard Lewis, célèbre orientaliste, a été condamné en juillet 1995 dans le procès intenté contre lui pour négationisme par le Forum des Associations Arméniennes.

⁸⁷⁰ Voir Aleksandr V. Gevorkyan et David A. Grigorian, « Armenia and Its Diaspora: Is There Scope for a Stronger Economic Link? », *Armenian Forum* 3, n° 2, The Gomidas Institute, 2003, 35 p. Disponible aussi sur le net sur l'adresse suivante : <http://www.gomidas.org/forum/af10c1.pdf>.

décennie qui a suivi le tremblement de terre⁸⁷¹. Par exemple, grâce à un don généreux du milliardaire américain d'origine arménienne Kirk Kerkorian, la ville d'Erevan s'est offert un nouveau visage. Propriétaire, notamment, des studios de la Metro-Goldwyn-Mayer (MGM) à Hollywood et d'hôtels à Las Vegas, M. Kerkorian a, depuis 2001, sorti de ses propres poches 170 millions de dollars consacrés à la construction de routes et de logements dans la région des tremblements de terre. Son aide porte également sur des prêts aux petites entreprises. Égale au tiers du budget annuel de l'État, cette somme tirée d'une fortune personnelle a créé des emplois pour quelques 20 000 personnes⁸⁷². Le très riche M. Kerkorian n'est qu'un exemple éminent parmi d'autres. Indépendamment des dons alloués par la diaspora, on trouve aussi des investissements venus de l'étranger. Conscient de l'importance de ce flux d'argent, l'État arménien organise des colloques invitant les Arméniens de l'étranger à investir dans le pays.

Mais la participation de la diaspora à l'essor de l'Arménie indépendante va au-delà de l'humanitaire et de l'économique et investit aussi la politique. Le tout premier ministre des affaires étrangères fut l'Américain Arménien Raffi Hovannesian, fils du célèbre historien Richard Hovannesian. Après qu'il eut donné sa démission en 1992, la politique étrangère devint essentiellement le domaine du conseiller présidentiel, le spécialiste de sciences politiques Gérard Libaridian, né au Liban avant d'être résident des États-Unis. Le ministre des affaires étrangères actuel, M. Vartan Oskanian, est né en Syrie mais a été formé aux États-Unis. C'est là une autre illustration de l'influence de la diaspora sur la politique étrangère du pays⁸⁷³.

Cet afflux d'argent, de compétences techniques et intellectuelles, et de personnes résulte de la construction d'une identité nationale mythique en diaspora. Cependant, cette identité culturelle a conféré une puissance évocatrice sans commune mesure avec la réalité concrète et la rudesse du pays tel qu'il apparut à ceux qui ont voulu rentrer. À l'inverse, les Arméniens d'Arménie quittent leur pays pour s'installer et travailler dans la diaspora. De plus, de nos jours les communications sur le net permettent de créer en quelque sorte des « diasporas virtuelles ». Un bref recensement récent repère 276 sites Internet consacrés à la culture arménienne⁸⁷⁴.

De même que la diaspora arménienne joue un rôle de soutien économique très important pour l'Arménie. Le manque de moyens financiers empêche l'État arménien de financer de nombreux projets de développement ou de rénovation. Les dons recueillis par la diaspora arménienne par le biais d'organismes de soutien ou par l'initiative privée individuelle de personnes riches d'origine

⁸⁷¹ Aleksandr V. Gevorkyan et David A. Grigorian, *op. cit.*

⁸⁷² Vicken Cheterian, « La diaspora arménienne revient à la maison », *Le Monde Diplomatique*, Janvier 2004, p.14. Disponible sur le net à monde-diplomatique.fr/2004/01/Cheterian/10923.

⁸⁷³ *Ibid.*

⁸⁷⁴ Chantal Bordes-Benayoun et Dominique Schnapper, *Diasporas et Nations*, Odile Jacob, Paris, 2006, p. 127.

arménienne se substituent souvent à l'État défaillant : la construction d'un tunnel routier sur l'axe menant vers la Géorgie, la construction du téléphérique permettant un accès plus aisé au monastère de Tatev, la restauration de nombreux monastères, le financement d'écoles, de routes et la distribution de l'eau, surtout au Karabagh, sont désormais souvent assurés par les fonds venus de la diaspora.

Le chanteur d'origine arménienne Charles Aznavour joue, parmi d'autres, un rôle très actif dans les collectes de fonds en faveur de l'Arménie : ce fut particulièrement le cas après le tremblement de terre de Gyumri.

L'œuvre de la diaspora, partout, est incontestablement impressionnante. Mais à l'instar de tout lobby ethnico-religieux son influence s'arrête là où les intérêts nationaux plus larges entrent en jeu. La géostratégie prime toujours sur la politique de pression des groupes d'intérêts.

Donc, ce rôle non-étatique de la diaspora arménienne marque ses limites dans la mesure où certains obstacles ne peuvent être surmontés qu'à une échelle plus officielle.

Un incident plus ou moins récent permet de mettre en lumière la portée de l'influence de la diaspora, mais aussi ses limites, dès lors qu'elle se heurte aux intérêts stratégiques d'un État.

Au mois de Février 2005, l'ambassadeur des États-Unis en Arménie, John Marshall Evans, à l'occasion d'une tournée des communautés arméniennes américaines en Californie et sur la côte est, a reconnu à plusieurs reprises la réalité du génocide arménien en employant expressément le terme « génocide ».

L'ambassadeur, qui a étudié l'histoire de la Russie aux universités de Yale et Columbia et l'histoire de l'empire ottoman à l'institut Kennan, a souligné : « Nous, le gouvernement des États-Unis, vous devez, comme compatriotes, de parler de ce problème de façon plus franche et honnête. Aujourd'hui, pour quelqu'un qui a étudié la question, il n'y a aucun doute dans mon esprit au regard de ce qui est arrivé ». Il a expliqué qu'il avait aussi pris conseil auprès d'un juriste du département d'État qui a confirmé que les événements de 1915 étaient juridiquement « un génocide par définition ».

Evans s'est empressé de souligner que ses propos exprimaient un avis personnel et ne reflétaient pas un changement dans la politique du gouvernement américain, qui continue d'utiliser une terminologie floue et ambiguë à propos du génocide arménien.

Naturellement, les Arméniens américains ont été particulièrement sensibles à la franchise avec laquelle l'ambassadeur s'est exprimé, accueillant avec satisfaction ses propos et notant qu'Evans était le premier officiel américain, depuis le président Ronald Reagan en 1981, à qualifier les massacres des Arméniens de génocide. Une association de diplomates américains a même

décerné à Evans un prix récompensant le courage de ses propos tenus à l'encontre de la position officielle. Mais les déclarations de l'ambassadeur, bien que dispensées à titres personnel et « de sa propre initiative » ont rendu la Turquie furieuse. John Evans a alors dû revenir sur ses propos et fut obligé de remplacer « génocide » par « tragédie arménienne ». Il a déclaré : « plusieurs malentendus ont succédé à certains discours que j'ai tenus lors de rencontres informelles avec la communauté arménienne américaine aux États-Unis sur la caractérisation de la tragédie arménienne... »⁸⁷⁵.

L'administration du Président George W. Bush évite toujours d'utiliser le terme « génocide » afin de ne pas provoquer la colère de la Turquie, membre de longue date de l'OTAN, naguère rempart contre le communisme, et de nos jours contre l'islamisme radical. D'ailleurs sur le plan régional du Caucase du Sud, la perspective d'une réconciliation turco-arménienne s'inscrit dans la recherche d'une stabilité entre les protagonistes de cette partie du monde, qui reste encore, comme depuis des millénaires, un carrefour d'intérêts lointains.

Il convient enfin de mettre la lumière sur la tension existante entre l'État arménien et la diaspora arménienne et le désaccord entre les deux entités pour des raisons multiples dont on cite parmi eux la cause principale, celle du Protocole de normalisation des relations turco-arméniennes signé à Zurich le 10 octobre 2009 entre la Turquie et l'Arménie – et qu'on développera ultérieurement dans notre thèse –, mais qui n'a jamais été ratifié par les parlements des deux pays. Ce Protocole a été contesté par la majorité des Arméniens dans le monde et même par une grande majorité d'Arméniens vivants actuellement en Arménie.

⁸⁷⁵ Les commentaires sur la polémique autour des propos d'Ambassadeur Evans sont assez abondants. On citera en premier lieu les archives du site internet d'ambassade américaine à Erevan. L'incident fait l'objet d'un article du Washington Post (Glenn Kessler, « Association Withdraws Award to U.S. Envoy : Ambassador Was to Be Honored for Dissent », 9 juin 2005, p. A19). Des informations sont bien évidemment disponibles sur le site internet de l'Armenian National Committee of America (A.N.C.A.) (par exemple le Press Release du 2 Février 2005). V. aussi en français : « L'ambassadeur américain John Evans revient sur ses propos concernant le génocide et le Karabakh », Nouvelles d'Arménie, 2 mars 2005, et « Le Christian A. Herter Award le plus court ! », *Ibid.*, 13 juin 2005.

B. – Un rôle étatique mitigé

L'Arménie accède à son indépendance définitive le 21 septembre 1991. La Turquie a été l'un des premiers pays à reconnaître l'indépendance de l'Arménie (de l'ex-URSS) en 1991. Mais Ankara avait toujours refusé d'établir des relations diplomatiques avec ce pays en raison de la campagne d'Erevan pour que les massacres de 1915 soient considérés comme un génocide.

Mais depuis le mois de décembre 2008, la Turquie et l'Arménie ont entamé un processus de normalisation de leurs relations, et cela a abouti à la signature en 2009 du Protocole de normalisation des relations entre les deux pays qui visait surtout à l'ouverture des frontières communes entre les deux pays, mais qui n'a jamais été ratifié, car, peu après, la Turquie a conditionné cette normalisation à un règlement, favorable à son allié azerbaïdjanais, de la question du Haut-Karabagh. L'Arménie, face à cette condition, décida de ne pas donner suite à une éventuelle ratification des accords de Zurich.

Ce protocole, et comme on a déjà vu, a été la cause essentielle pour le désaccord entre l'État arménien et la diaspora arménienne, qui exigeait le retrait total des protocoles.

La vie politique arménienne depuis l'indépendance a longtemps été caractérisée par l'absence d'un parti politique dominant et la violence extrême des affrontements politiques, dont l'illustration la plus tragique reste la tuerie du Parlement en 1999, dont ont été victimes le Président du Parlement Karen Demirtchian et le Premier Ministre Vazgen Sarkissian. La question du Haut-Karabakh y occupe une place prépondérante.

Les relations avec la Turquie donc sont très conflictuelles, principalement en raison du crime contre les Arméniens de 1915 et sa négation par la Turquie, mais aussi à cause du dossier karabakhi.

Précédemment, en 1993, en pleine guerre du Haut-Karabagh, la Turquie avait, pour soutenir son allié azerbaïdjanais, décidé de fermer ses 268 km de frontière commune avec l'Arménie.

L'État arménien, et comme on a déjà montré lors du chapitre I de la 2^{ème} partie de notre thèse, possède la qualité et l'intérêt juridique pour une éventuelle action en responsabilité contre la Turquie. Mais en réalité, est ce que l'État arménien a-t-il vraiment joué un rôle efficace dans ce domaine ? Ne pourrait-il pas être plus actif et plus décisif au niveau juridique ainsi qu'au niveau des organisations internationales, surtout qu'il est l'autorité officielle compétente pour une telle action ; ou bien ce rôle n'est joué réellement que par les différents comités Arméniens existants dans le monde, c.à.d. au sens plus large la diaspora arménienne ?

Le schéma classique de mise en œuvre de la responsabilité internationale suppose que le sujet de droit international qui a subi un dommage – dans notre cas c'est l'État arménien – adresse une réclamation à celui auquel le fait internationalement illicite peut être attribué dès lors qu'existe un lien de causalité entre le fait internationalement illicite et le dommage. La nouvelle conception que l'on se fait du mécanisme général de la responsabilité conduit à infléchir et compléter ce schéma traditionnel à plusieurs points de vue :

- Dans une mesure limitée, on en est venu à reconnaître que tous les États intéressés à la défense d'intérêts collectifs, y compris tous les États lorsque sont en cause des intérêts fondamentaux de la communauté internationale dans son ensemble, pouvaient invoquer la responsabilité de l'auteur du fait internationalement illicite et en tirer des conséquences ;
- L'institution traditionnelle des représailles, rebaptisée « contre-mesures » a été rattachée, malgré des réticences, à la responsabilité et doit dorénavant s'analyser comme l'un des moyens d'obliger ou d'inciter l'État ou l'organisation internationale auquel un fait internationalement illicite peut être attribué à en effacer les conséquences ;
- Des personnes qui, traditionnellement, ne bénéficiaient d'aucune personnalité juridique au plan international se sont vu reconnaître la possibilité de mettre en œuvre la responsabilité des États et des organisations internationales.

Il s'agit là d'avancées conceptuelles considérables mais force est de reconnaître que leurs conséquences demeurent quantitativement et pratiquement limitées à l'exception de la dernière, qui est particulièrement affirmée dans des cadres régionaux restreints où les solidarités sont plus poussées qu'au plan universel, et qui est à l'origine de la personnalisation juridique croissante des personnes privées notamment en matière de droits de l'homme.

Toutefois, même à cet égard, le mouvement n'est pas suffisamment affirmé pour rendre inutile le recours au mécanisme traditionnel de la protection diplomatique, qui demeure le moyen de droit commun de mise en œuvre de la responsabilité de l'État en cas de dommages « médiats » et qui peut constituer un utile « filet de sécurité » même lorsque des mécanismes de réclamation sont ouverts directement aux personnes privées.

Dans ce domaine, l'État arménien pourra jouer un rôle plus efficace. Pour cela, il est critiqué et blâmé par la majorité des Arméniens vivants en dehors de l'Arménie, surtout après le Protocole de normalisation signée avec la Turquie en 2009, alors que la Turquie ne reconnaît pas encore l'existence du crime. De même que le gouvernement arménien, et pour des intérêts économiques et financiers, entreprend des relations obscures avec la Turquie à l'effet de ces intérêts. Les marchandises turques affluent en Arménie malgré la frontière fermée depuis 1993 à cause du

conflit du Haut-Karabagh déjà signalé. Erevan, capitale de l'Arménie, n'est qu'à 25 kilomètres de la frontière turque. Mais en raison de l'embargo commercial turc contre l'Arménie et de la frontière fermée, ils doivent faire de longs détours à travers la Géorgie voisine.

En 1993, la Turquie a interdit les exportations vers l'Arménie et a fermé sa frontière dans un geste de solidarité avec l'Azerbaïdjan, en guerre avec l'Arménie pour le contrôle de l'enclave du Nagorny Karabakh.

Résultat, les files de camions turcs en route pour Erevan atteignent parfois plus d'un kilomètre au principal point de passage entre l'Arménie et la Géorgie.

Afin de contourner l'embargo, les marchandises changent officiellement de propriétaire en Géorgie, en passant par des intermédiaires ou par des compagnies spécialement créées à cet effet par les exportateurs turcs.

Gadjik Kotcharian, responsable du ministère arménien du Commerce et du développement économique, reconnaît le « grand nombre de marchandises turques en Arménie », le plus souvent de l'électroménager ou des vêtements. Les ventes de produits turcs ont augmenté par exemple de 40% en 2006 par rapport à l'année précédente, selon les chiffres du ministère.

Des hommes d'affaires Turcs et Arméniens ont appelé leurs gouvernements à la levée de l'embargo et à la réouverture de la frontière.

« Ce serait très avantageux pour les deux pays de rouvrir la frontière », estime ainsi Kaan Soiak, vice-président du Conseil turco-arménien du développement économique.

Selon l'homme d'affaires turc, la réouverture de la frontière faciliterait aussi l'accès de l'Arménie, ex-république soviétique enclavée dans le Caucase, aux marchés occidentaux.

« Malheureusement, les hommes politiques de deux côtés tirent profit de l'état actuel des choses », déplore-t-il.

Il est notamment peu probable que la Turquie arrête de soutenir l'Azerbaïdjan sur le Nagorny Karabakh, territoire peuplé par 145.000 Arméniens qui s'est autoproclamé indépendant de l'Azerbaïdjan en 1991.

Lors d'une rencontre à Istanbul en juin 2007, le ministre arménien des Affaires étrangères, Vartan Oskanian, a ainsi appelé la Turquie à rouvrir sa frontière avec l'Arménie, mais Ankara a posé le règlement du conflit du Nagorny Karabakh comme condition préalable⁸⁷⁶.

De même, qu'il faudra parler sur le problème de la corruption en Arménie ; un sujet qui a des effets certains sur une résolution plus expéditive du conflit historique entre la Turquie et l'Arménie, car cela montre un manque de sérieux chez le gouvernement arménien.

⁸⁷⁶ Voir Nouvelles d'Arménie Magazine, jeudi 30 août 2007, article rédigé par Mariam Haroutunian, le site de la magazine : www.armenews.com.

L'ONG Transparency International fait état d'une nouvelle augmentation de la corruption du gouvernement arménien, en le classant parmi les 55 pays les plus corrompus du monde⁸⁷⁷.

Vahagn Khachatrian, membre du Congrès national arménien (HAK), estime que « *toutes les sphères de l'Arménie sont corrompues* ». Il affirme en outre que les mesures anti-corruption en Arménie ne débouchent sur aucun résultat.

« *Ces mesures sont prises par des gens qui sont eux-mêmes corrompus* », a affirmé Khachatrian à RFE / RL, mardi 26 octobre.

Le gouvernement arménien a, quant à lui, assuré qu'il a intensifié sa lutte contre la corruption ces dernières années.

L'assistant du président arménien, Gevorg Kostanian, également à la tête de la commission de suivi sur la mise en œuvre de la stratégie anti-corruption en Arménie, estime que les mesures anti-corruption en Arménie en 2009-2010 étaient de « *nature plus moderne* ».

Selon l'Organisation de coopération et de développement économiques (O.C.D.E.), L'Arménie doit sévir contre la corruption, tel est le constat formulé dans un nouveau rapport du Réseau anti-corruption de l'O.C.D.E. pour l'Europe orientale et l'Asie centrale.

Ce rapport analyse les progrès réalisés par l'Arménie pour mettre en pratique les recommandations formulées par l'O.C.D.E. au cours de son dernier examen, en 2004. Il parvient notamment aux conclusions suivantes :

- Le nombre de condamnations pour corruption est faible, en particulier parmi les hauts fonctionnaires, et des efforts plus marqués doivent être déployés pour enquêter sur les accusations éventuelles et porter les affaires devant les tribunaux ;
- La coopération entre les autorités répressives et les organismes de contrôle financier doit être améliorée ;
- Une plus grande transparence est nécessaire, de même qu'un mécanisme de contrôle plus efficace, pour réduire les abus commis par les fonctionnaires dans le cadre du système de signalement des dons et de déclaration de patrimoine ;
- Les renseignements demandés par les simples citoyens et les organisations non gouvernementales doivent être fournis dans des délais plus brefs et sous forme exhaustive, et l'accès aux informations au niveau local doit être rapide et complet ;
- Pour s'attaquer à la tradition bien ancrée de distribution de pots-de-vin en Arménie, les dirigeants du pays doivent prendre la tête de la lutte contre la corruption et la conforter

⁸⁷⁷ Voir article sur l'adresse suivante : http://www.armenews.com/article.php3?id_article=64922.

grâce à un arsenal de mesures répressives, de réformes juridiques continues et de campagnes d'éducation du public⁸⁷⁸.

En conclusion, ces différentes raisons, dont surtout le Protocole de 2009 signé par l'Arménie avec la Turquie et le problème de la corruption en Arménie, ainsi que le rôle très timide des autorités arméniennes envers le sujet du crime de 1915 ; ont abouti d'une part à un conflit entre la diaspora arménienne et le gouvernement arménien, et d'autre part à provoquer l'existence du rôle mitigé de l'État arménien au niveau des recours dont il pourra éventuellement y bénéficier à l'échelle juridique ainsi qu'à l'échelle des organisations internationales.

⁸⁷⁸ Le rapport (évaluation complète des progrès réalisés et appréciation de la mise en œuvre des différentes recommandations) peut être consulté sur le site Internet du Réseau Anti-Corruption (R.A.C.) à l'adresse suivante : www.oecd.org/corruption/acn.

§ 2. – *Les recours onusiens et les recours régionaux*

En considérant les différents obstacles pour un éventuel recours en justice par l'Arménie contre la Turquie, il devient inévitable de développer la possibilité d'un recours extrajudiciaire, à travers les organisations reliées aux Nations Unies, ou bien par l'intermédiaire des organisations régionales.

Mais avant cela, il est intéressant de discuter les différents procédés interétatiques possibles pour une solution admissible pour la 'question arménienne'.

Parmi les procédés interétatiques les plus connus et la plus ancienne, c'est la négociation. On connaît encore l'intervention d'un État tiers ou aussi d'une organisation internationale.

Pour cela, on verra le contenu de ces deux procédés et leur champ d'application sur le cas arménien.

A. – Les procédés interétatiques

I. *La négociation diplomatique*

L'obligation de négocier a un fondement coutumier. On peut considérer que le rappel qu'en font les statuts des organisations internationales ne constitue qu'une sorte de codification particulièrement solennelle de cette obligation coutumière.

Il n'est pas interdit aux sujets de droit international de rappeler ou de préciser la portée de cette obligation par voie de traité ; le fondement conventionnel l'emporte dans ce cas, en particulier lorsque l'étendue de l'obligation est formulée avec précision ou lorsque la procédure de négociation bénéficie d'une certaine organisation.

L'obligation de négocier s'impose d'abord en soi dès que deux sujets du droit international sont en litige, parce qu'elle constitue le minimum de ce qui est attendu d'eux pour régler pacifiquement tout différend.

À ce titre, la négociation directe entre États en conflit constitue la technique de droit commun : elle trouve à s'appliquer en toutes circonstances, même sans texte.

Selon la C.P.J.I., le règlement judiciaire « n'est qu'un succédané au règlement direct et amiable de ces conflits entre les parties »⁸⁷⁹.

⁸⁷⁹ C.P.J.I., ordonnance du 19 août 1929, affaire des *Zones franches* entre la France et la Suisse, *Série A*, n° 22 ; V. aussi C.I.J., 21 juin 2000, *Incident aérien*, *Rec.* p. 33, § 51.

Très souvent, la négociation n'est qu'un des éléments d'un engagement plus vaste ; elle intervient alors soit en tant que préalable nécessaire à une procédure complexe – en amont d'un autre procédé de règlement, par exemple l'arbitrage, soit en vue de faciliter l'achèvement de la procédure – en aval d'un autre mode, tel que le règlement juridictionnel.

Il est de jurisprudence constante qu' « avant qu'un différend fasse l'objet d'un recours en justice, il importe que son objet ait été nettement défini au moyen de pourparlers diplomatiques »⁸⁸⁰.

Il arrive d'ailleurs que, au-delà de cette obligation de bon sens, la négociation soit un préalable juridique à la saisine de l'organe arbitral ou juridictionnel : la recevabilité de la requête est alors subordonnée au respect du principe de « l'épuisement des négociations préalables ». Mais il ne s'agit pas là d'une obligation coutumière : elle ne s'impose que s'il est prouvé qu'un engagement conventionnel en ce sens lie les parties en litige. Aussi la C.I.J. a-t-elle refusé de l'admettre dans plusieurs affaires et juge que la requête pouvait lui être soumise alors que les négociations se poursuivaient⁸⁸¹.

Cependant, concernant les modalités de la négociation ; la négociation peut être bilatérale ou multilatérale. Pour l'essentiel, elle consiste en « conversations » et débouche soit sur l'acceptation concertée d'une solution (éventuellement consacrée par une convention), soit sur le constat de l'échec.

L'objet de la négociation n'est pas nécessairement ni exclusivement de régler le différend né. Une négociation qui aboutit à l'adoption d'une réglementation nouvelle peut ainsi contribuer à prévenir ou à désamorcer des situations potentiellement conflictuelles. Par son objet très large, la technique de la négociation reste donc un des instruments privilégiés de la stabilité de la société internationale (adaptation aux changements des circonstances).

Les conversations directes ont d'autant moins de chance d'aboutir que le litige qui oppose les États est aigu ou d'origine récente. Il est courant de faire appel à des États tiers par rapport au litige – ou d'accepter leur intervention – pour débloquer une situation, éviter une escalade ou donner une meilleure opposabilité internationale à la solution négociée.

Comme le reconnaissait la C.I.J. en 1962, à propos de la « diplomatie parlementaire », la conférence est « l'un des moyens établis de conduire des négociations internationales »⁸⁸².

⁸⁸⁰ C.P.J.I., 30 août 1924, *Mavrommatis*, Série A, n° 2, p. 15 ; C.I.J., 26 novembre 1957, *Droit de passage en territoire indien – exceptions préliminaires*, Rec. 1957, pp. 148-149 ; le principe de bonne foi n'interdit pas, pour autant, le dépôt immédiat d'une requête (« par surprise ») après celui de la déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour par l'État demandeur, dès lors que l'objet du différend est bien établi : *Frontière terrestre et maritime, Cameroun c. Nigeria*, 11 juin 1998, Rec. p. 296 s., § 36 s.

⁸⁸¹ C.I.J., *Plateau continental de la mer Égée*, Rec. 1978, p. 12, § 29 ; *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*, Rec. 1984, p. 440 ; *Frontière terrestre et maritime, Cameroun c. Nigeria*, Rec. 2006, p. 41, § 92 et p. 43, § 100.

⁸⁸² C.I.J., affaire du *Sud-ouest africain*, Rec. 1962, p. 346.

La négociation va se poursuivre en présence et avec l'assistance d'un ou plusieurs États tiers. Elle se déroulera dans un congrès ou une conférence.

La formule de la conférence présente des avantages et des inconvénients. Elle va dans le sens de l'institutionnalisation des procédures de règlement, surtout si elle bénéficie d'une certaine continuité juridique, ce qui reste exceptionnel (la co-présidence anglo-soviétique des conférences de Genève de 1954 et de 1962 sur l'Indochine et le Laos devait permettre de les « réactiver » en cas de besoin ; mais l'expérience n'est pas très convaincante ; la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe et plusieurs conférences sur le désarmement ou la protection de l'environnement ont prévu des réunions périodiques sur les progrès réalisés dans les objectifs définis lors de la conférence initiale).

La négociation diplomatique, comme procédé interétatique pour résoudre le problème arménien, se révèle comme un moyen très réaliste et pragmatique. D'ailleurs, c'est à travers les négociations et sous l'égide de la Suisse que le Protocole de normalisation des relations entre la Turquie et l'Arménie du 10 octobre 2009 a été signé.

De même, et vu la tension des relations actuelles entre les deux pays, la négociation nous paraît comme un moyen inévitable pour au moins remettre en route les négociations de paix entre eux, et en vue de rassembler les deux pays et essayer de régler leurs problèmes essentiels, surtout le conflit concernant la région du Haut-Karabagh qui est vraiment la cause essentielle de la rupture des relations entre eux, car, le but essentiel de la négociation demeure la recherche d'un accord, centrée sur des intérêts matériels ou des enjeux quantifiables entre deux ou plusieurs interlocuteurs (on ne négocie pas avec soi-même, on délibère), dans un temps limité.

Cette recherche d'accord implique la confrontation d'intérêts incompatibles sur divers points (de négociation) que chaque interlocuteur va tenter de rendre compatibles par un jeu de concessions mutuelles. C'est sur ces principes et dans cette atmosphère que les négociations entre la Turquie et l'Arménie doivent être entrepris ainsi que les intentions des deux parties.

Mais malheureusement, les concessions mutuelles entre les deux pays n'ont pas eu lieu encore et les intentions demeurent comblées par les souvenirs du passé bien lointain.

Pour cela, la négociation demeure un moyen très efficace vu surtout la quasi impossibilité d'un recours juridictionnel comme c'est déjà montré lors du chapitre précédent, et donc un recours extra juridictionnel reste très évident pour la « question arménienne ».

II. *L'intervention d'un État tiers ou d'une organisation internationale*

L'intervention a pour but de compléter le procédé interétatique précédent, qu'est la négociation, en vue de la faciliter. Les parties à un litige peuvent toujours faire appel, dès le départ de la négociation ou au cours de celle-ci, à d'autres États ou aux organes d'organisations internationales, dans l'espoir d'aider cette négociation.

Même en s'en tenant à des modes strictement interétatiques, les techniques utilisées sont assez diversifiées pour qu'il soit possible de les classer selon une gamme ascendante. Deux critères de classement peuvent être envisagés : l'importance du rôle reconnu aux tiers, le degré d'institutionnalisation. Sur la base du premier critère, on distinguera selon que le tiers participe ou non à la négociation au fond ; en vertu du second, on opposera la recherche d'un ou plusieurs tiers une fois le litige né ou la négociation entamée – c'est le système classique des congrès ou de la conférence –, et la désignation d'un organe tiers préconstitué.

Le recours à des tiers ne vise pas seulement à faciliter la négociation elle-même. Il peut également avoir pour objet d'apaiser la tension ou de préparer les conditions d'ouverture de cette négociation, ou encore de garantir le respect de la solution négociée : à côté de la formule bien connue des « opérations de maintien de la paix » sous les auspices d'une organisation internationale, existe la technique des forces « multinationales » constituées à l'initiative directe de certains États.

Cependant, l'intervention d'un État tiers ou d'une organisation internationale se produit sous différentes formes, dont les plus importants sont : les bons offices et la médiation.

D'origine coutumière, ces deux modes ont été codifiés par les conventions de La Haye du 29 juillet 1899 et du 18 octobre 1907.

Les bons offices désignent l'intervention d'une tierce puissance qui juge « bon d'offrir » son entremise pour faire cesser un litige entre deux États, ou qui est invitée à le faire par l'un ou les deux États en conflit. C'est le degré le plus modeste de l'intervention. L'État tiers utilise son influence morale ou politique pour établir le contact – ou le rétablir s'il a été rompu – entre les parties et faciliter l'organisation matérielle de la négociation. En principe, l'État tiers ne prend pas une part directe aux conversations, qui restent l'œuvre exclusive des parties au différend. Sa tâche est terminée dès que les adversaires acceptent de se rencontrer et entament la négociation.

En 1946, les États-Unis ont exercé leurs bons offices dans le litige frontalier entre la France, agissant pour le compte du Cambodge alors sous protectorat, et la Thaïlande. Les bons offices de la France ont contribué à la signature des accords mettant fin à la deuxième guerre d'Indochine

(Paris, 1973) ou à celui qui a suivi l'intervention de la Russie en Géorgie (Ossétie du Sud) en 2008.

La médiation, offerte ou demandée, consiste en premier lieu, comme les bons offices, à mettre en présence les protagonistes d'un conflit. Mais elle ne s'en tient pas là. Le médiateur propose des bases de négociation et intervient dans le déroulement de la négociation pour favoriser un rapprochement des points de vue des intéressés, sans chercher cependant à imposer une solution. Comme illustrations de cette technique, voir la médiation de 1867 du Royaume-Uni à propos du différend franco-prussien sur le Luxembourg ; celle de la France dans le conflit entre les États-Unis et l'Espagne de 1898 ; celle des États-Unis lors de la guerre russo-japonaise de 1905 ; plus récemment celle des États-Unis entre l'Égypte et Israël, qui a permis la conclusion des accords de Camp David de 1978 et du Traité de paix de 1979 ; celle du Saint-Siège, sur la base du Traité de Montevideo du 8 janvier 1979 entre l'Argentine et le Chili, dans l'affaire des suites de l'arbitrage du canal de Beagle de 1977⁸⁸³ ; celle de l'Algérie qui a débouché sur les accords d'Alger de 1981 entre les États-Unis et l'Iran, celle de la Norvège et des États-Unis, qui a permis de conclure l'Accord de Washington de 1993 entre Israël et l'OLP (Organisation de libération de la Palestine), ou la pratique des « groupes de contact » au Tadjikistan⁸⁸⁴ ou en Afghanistan⁸⁸⁵.

Que, dans l'affaire du *Rainbow Warrior* comme dans les interventions du Comité des ministres du Conseil de l'Europe en matière de droits de l'homme, le rapport du médiateur s'impose aux parties au différend n'est pas une atteinte à la définition de la médiation mais le simple effet d'une dérogation conventionnelle (communiqué commun du 19 juin 1986 et article 32, § 4, de la Convention de Rome de 1950).

L'intervention de la Suisse dans le conflit turco-arménien et l'influence des États-Unis, ont abouti à la signature du Protocole de normalisation des relations en 2009 à Zurich.

Cette intervention constitue plus une médiation que des bons offices. La Suisse et depuis plus d'une année avant la signature du Protocole, faisait office de médiateur dans le processus de normalisation des relations bilatérales entre l'Arménie et la Turquie. Cette médiation a été menée à la demande des deux parties, dans le cadre de la politique de bons offices de la Suisse. Le 31 août 2009, les deux parties se sont engagées dans des consultations politiques internes au terme desquelles est intervenue la cérémonie de signature des deux Protocoles entre les deux pays. D'entente avec les parties, la Suisse a accueilli cette cérémonie, le samedi 10 octobre 2009, à Zurich.

⁸⁸³ Voir A. Brouillet, *A.F.D.I.* 1979, pp. 47-73.

⁸⁸⁴ Voir résolution 1274 (1999) du Conseil de sécurité, 12 novembre 1999.

⁸⁸⁵ Voir résolution 1333 (2000), 19 décembre 2000.

Malgré le rapprochement considérable des points de vue des deux pays concernés, et le rôle médiateur joué par la Suisse dans ce champ, et la signature du Protocole ; les Parlements des deux pays ne l'ont pas ratifié, ce qui montre que « la médiation » en elle-même, comme procédé interétatique de résolution des conflits, n'a pas été suffisant pour résoudre le conflit historique entre la Turquie et l'Arménie. Il en faudra plus d'effort pour accomplir cela et effacer les effets du passé. Ce qui nous mène à un autre procédé interétatique, qui est l' « enquête internationale ».

En tant que moyen interétatique de règlement non juridictionnel, l'enquête consiste dans une recherche portant sur des faits présentés comme à l'origine d'un litige, en vue de constater leur matérialité, leur nature, les circonstances qui les accompagnent, et dans la fourniture d'un rapport aux parties. Cette tâche est le plus souvent confiée à un organe collégial, dit commission d'enquête. Comme les modes précédents, l'enquête est une procédure facultative, à la fois dans son déclenchement et dans sa portée.

Une commission d'enquête est constituée en vertu d'un accord spécial entre les parties en litige, qui précisera la mission qui lui est confiée : il indique les faits à examiner, les modalités de composition et le délai de constitution, l'étendue des pouvoirs de la Commission.

Le rapport de la commission d'enquête n'a aucun caractère obligatoire : les parties restent entièrement libres des suites à lui donner. D'autant que la commission doit s'en tenir à établir les faits, sans chercher à en tirer la moindre conclusion, même lorsque celle-ci découle nécessairement des faits.

Ce caractère excessivement étroit de la mission de la commission d'enquête est apparu clairement dès la première expérience, dans l'affaire de *Hull*, dite aussi du *Dogger Bank* (1904-1905) : tout en prétendant s'en tenir aux faits, la Commission a procédé à une recherche sur les responsabilités des parties, question éminemment de droit.

Ces caractéristiques font que l'enquête ne se suffit pas à elle-même comme moyen de règlement. Elle est complémentaire des procédés de la négociation ou du règlement juridictionnel ou arbitral. De plus, pour que l'enquête reste crédible, elle doit intervenir assez rapidement après les événements contestés, sinon les éléments de preuve seront difficiles à établir. Les réticences des États ne permettent pas toujours de respecter cette condition⁸⁸⁶.

L'article 90 du premier Protocole additionnel de 1977 aux conventions de Genève de 1949 (droit humanitaire dans les conflits armés internationaux) prévoit la constitution d'une commission internationale d'établissement des faits.

⁸⁸⁶ Affaire du *Tubantia* : la destruction du navire est intervenue en 1916, le rapport de la commission n'a pu être établi qu'en 1922.

Lorsque son intervention est admise, la commission peut enquêter sur toute violation grave des règles humanitaires de 1949 et de 1977 et même prêter ses bons offices aux parties⁸⁸⁷.

À la différence des enquêtes sous les auspices des organisations internationales, le bilan de l'enquête interétatique est assez mince et décevant. Les précédents connus se réduisent à quelques incidents, surtout maritimes, de médiocre importance⁸⁸⁸.

Le Protocole signé entre la Turquie et l'Arménie en 2009, comprenait la création d'une Commission intergouvernementale bilatérale comportant des sous-commissions distinctes dont parmi eux, une « sous-commission sur la dimension historique dans le but de rétablir la confiance mutuelle entre les deux nations, y compris un examen scientifique impartial des dossiers et des archives historiques pour définir les problèmes existants et de formuler des recommandations, à laquelle, des experts Arméniens, Turcs, mais aussi Suisses et d'autres experts internationaux pourront s'associer »⁸⁸⁹.

De même, et vu que le Protocole n'a pas été ratifié par les deux pays, la Sous-commission précitée n'a même pas entamer ses travaux d'enquête sur la 'question arménienne', malgré que les événements se sont déroulés depuis bien longtemps, mais, elle aura pu jouer un rôle important dans la résolution des questions et des problèmes en vigueur entre les deux nations, et dans la clarification de ces différentes problématiques. La Sous-commission aura de même eu l'occasion de donner ses recommandations pour résoudre ce conflit historique, surtout que ses membres devaient être des experts des deux pays concernés et de la Suisse, pays médiateur du Protocole ; ce qui aura pu donner une certaine objectivité et une impartialité réelle aux travaux de la Sous-commission.

Partant de là, on pourra aborder un autre procédé de règlement interétatique, proche et semblable à l'enquête internationale et qui est dérivé de celle-ci et moins limité dans sa portée ; c'est la « conciliation internationale ». La différence entre les deux procédés réside dans le fait que la conciliation est confiée à un organe préconstitué ou accepté par les parties à un litige⁸⁹⁰. La

⁸⁸⁷ Sur la Commission internationale humanitaire d'établissement des faits, voir les études de F. Krill, *R.I.C.R.* 1991, pp. 204-221 ; J.A. Roach, *ibid.*, pp. 178-203 ; E. Kussbach, *I.C.L.Q.* 1994, pp. 174-185 ; A. Reinisch, *Nordic Jl. I.L.* 1996, pp. 241-255 ; L. Condorelli, *R.I.C.R.* 2001, pp. 393-406 ; A. Mokhtar, *I.Y.B.I.L.* 2003, pp. 69-94.

⁸⁸⁸ Voir : Affaire de *Hull* ou du *Dogger Bank* (1904-1905), entre le Royaume-Uni et la Russie ; l'affaire des navires *Tavignano, Camouna et Gaulois* en 1912, entre la France et l'Italie ; l'affaire du *Tubantia* de 1916-1922, entre l'Allemagne et les Pays-Bas (Scott, *Hague Court Reports*, 1932, pp. 135-145 et pp. 210-217) ; l'affaire du *Red Crusader* en 1961-1962, entre le Royaume-Uni et le Danemark.

⁸⁸⁹ Voir ANNEXE VIII, p. 462.

⁸⁹⁰ La pratique postérieure à 1945 connaît d'importants cas d'application de ce mode de règlement :

- Le règlement d'un contentieux territorial entre le Cambodge, protégé par la France, et la Thaïlande en 1947 (voir S. Bastid, *Mélanges G. Scelle*, 1950, tome I, p. 1-20) ;
- Le règlement en 1954 de deux différends entre la France et la Suisse, sur la base de la convention bilatérale du 6 avril 1925 (voir S. Bastid, *A.F.D.I.* 1956, pp. 436-440) ;
- Le règlement en 1956 d'un litige sur l'application de certains impôts italiens à des ressortissants suisses (voir V. Breton-Jokl, *A.F.D.I.* 1957, pp. 210-220).

procédure de la conciliation se rapproche d'une véritable « instance » internationale et repose toujours sur un accord signé entre les parties, comme c'est le cas d'ailleurs dans une « enquête internationale ».

De même que dans notre cas, l'Arménie et la Turquie pourront faire appel à un organe de leur choix ou bien constitué par eux, en vue de procéder à un examen des faits et à l'étude du litige dans tous ses aspects pour pouvoir élaborer une solution.

Donc ce procédé reste un recours avantageux et un moyen sérieux et pertinent pour les deux pays en vue de mettre terme à leur conflit, surtout que c'est un procédé distingué par la justesse et l'intégrité.

B. – Règlement par l'intermédiaire des organisations internationales et régionales

Lorsqu'ils ont créé les premières organisations internationales politiques, les États leur ont assigné comme finalité principale le maintien de la paix, en particulier par l'apaisement et la prévention des tensions internationales. Par leur existence même, les organisations internationales devaient constituer des moyens de règlement pacifique des différends. La tendance la plus naturelle était de transposer, dans leur cadre, les modes de règlement déjà acceptés et mis en œuvre dans les rapports interétatiques.

L'intervention des organisations internationales a aujourd'hui une portée que l'on imaginait difficilement au début du siècle, à la fois en raison des facilités qu'offre leur cadre à des négociations permanentes – pour prévenir les conflits d'intérêts et pour les apaiser –, et en raison de l'avantage que leur procurent tantôt leur relative neutralité dans les compétitions entre États, tantôt leur position d'arbitre.

Les modes de règlement pacifique propres aux organisations internationales ne trouvent pas à s'appliquer seulement aux différends interétatiques, où ils sont en concurrence avec les techniques plus traditionnelles. Ils ont un champ d'application exclusif, constitué par les litiges résultant de l'existence des organisations elles-mêmes : règlement des conflits de juridiction entre organisations universelles, ou entre organisations universelles et régionales ; règlement des conflits de compétence entre organes d'une organisation, conflits qui ne trouvent pas toujours une solution simple dans le principe hiérarchique.

L'argumentation qui précède s'applique surtout aux organisations à compétence générale, aux organisations politiques. Elle est moins adaptée aux organisations techniques, qui jouent cependant un rôle important dans le règlement pacifique des différends : ici, c'est

l'interdépendance des intérêts des États membres qui est la principale justification du développement des procédures de règlement internes aux organisations ; leur intérêt à long terme, la réciprocité généralisée des avantages mutuels les incitent à privilégier des techniques multilatérales.

Cependant, les recours extra-juridictionnels sont qualifiés aussi comme étant des recours administratifs, vu qu'elles ne s'effectuent pas devant des tribunaux qui prononcent des jugements définitifs et exécutoires à l'égard des parties en litige.

Les organisations et les commissions devant lesquelles se présentent ces recours sont devenues, à la lumière de la pratique, des organisations et des commissions extrajudiciaires vu les procédures suivies devant eux et les jugements prononcés qui se ressemblent aux jugements judiciaires, mais sans avoir la force obligatoire.

Dans le cas du génocide arménien, il est possible de recourir à plusieurs de ces organisations et commissions. On citera cependant :

I. *Comité des droits de l'homme spécial pour les droits politiques et civils :*

Ce Comité a été institué par l'article 28 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 et est composé des ressortissants des États parties à ce Pacte⁸⁹¹. Le Comité reçoit des rapports périodiques sur les mesures que les États parties auront arrêtées et qui donnent effet aux droits reconnus dans le Pacte et sur les progrès réalisés dans la jouissance de ces droits. Les communications présentées par les États parties ne peuvent être reçues et examinées que si elles émanent d'un État partie qui a fait une déclaration reconnaissant, en ce qui le concerne, la compétence du Comité.

Le Comité donne des recommandations et indique l'État qui viole les obligations incombant sur sa charge, mais n'a pas le droit d'imposer des peines précises sur cet État.

Dans notre cas présent, la Turquie est devenue membre à ce Pacte le 23 septembre 2003. L'article 26 du Pacte prévoit le droit de récupération des droits et des propriétés selon le principe que toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. De même que l'article 27 prévoit que « dans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres

⁸⁹¹ Texte intégral du Pacte international relatif aux droits civils et politiques sur le site suivant : <http://www2.ohchr.org/french/law/ccpr.htm>.

membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue ».

Partant de là, il devient possible de présenter des recours et des plaintes devant ce Comité.

Cependant, concernant le sujet de l'application rétroactive du Pacte précité, étant donné que le crime a été perpétré en 1915, il convient de signaler que le Comité a annoncé plusieurs décisions durant les années 90 du siècle passé qui condamnaient la République Tchèque pour les opérations de confiscation des propriétés des minorités d'une façon abusive durant les années 1945 et 1950, violant ainsi les articles du Pacte surtout l'article 26 et 27, malgré que le Pacte n'est entré en vigueur que le 23 mars 1976⁸⁹². Donc, un effet rétroactif a été donné aux dispositions du Pacte par le Comité.

II. *Conseil des droits de l'homme :*

Le Conseil des droits de l'homme est un organe intergouvernemental du système des Nations Unies, composé de 47 États qui ont la responsabilité de renforcer la promotion et la protection des droits de l'homme autour du globe. Le Conseil a été créé par l'Assemblée générale de l'O.N.U., le 15 mars 2006, avec le but principal d'aborder des situations de violations de droits de l'homme et d'émettre des recommandations à leur rencontre.

Un an après avoir tenu sa première réunion, le 18 juin 2007, le Conseil a adopté sa mise en place des institutions, lui fournissant les éléments pour le guider dans ses futurs travaux. Parmi ces éléments, on trouve le nouveau mécanisme d'examen périodique universel qui permettra d'évaluer les situations de droits de l'homme dans chacun des 192 États membres de l'O.N.U. D'autres dispositifs incluent un nouveau Comité

⁸⁹² Sur le sujet de confiscation des biens des minorités en Tchèque, l'égalité et la protection devant la loi ; voir communication n° 516/1992, *Présentée par* : Mme Alina Simunek, Mme Dagmar Tuzilova Hastings et M. Josef Prochazka, le 17 septembre 1991,

Au nom : des auteurs et Jaroslav Simunek (époux de Mme Alina Simunek),

État partie : République tchèque,

Déclarée recevable : le 22 juillet 1994 (cinquante et unième session)

Date de l'adoption des constatations : 19 juillet 1995 (cinquante-quatrième session) :

Le Comité a déclaré « la présente communication recevable uniquement dans la mesure où elle pouvait soulever des questions au titre du paragraphe 6 de l'article 14 et de l'article 26 du Pacte... Cependant, la confiscation d'un bien privé ou l'absence d'indemnisation pour sa perte par un État partie au Pacte pourrait encore entraîner une violation du Pacte si l'action ou l'omission en question était fondée sur des motifs discriminatoires interdits par l'article 26... Le Comité des droits de l'homme, agissant en vertu du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif, est d'avis que le refus de restituer leurs biens aux auteurs ou de les indemniser constitue une violation de l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques » ; voir texte intégral de la décision du Comité sur l'adresse suivante :

<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/SDecisionsVol5fr.pdf>.

consultatif qui sert de « groupe de réflexion » au Conseil, lui fournissant expertise et conseil sur des questions thématiques des droits de l'homme, ainsi que le mécanisme révisé de procédé de plaintes, qui permet à des individus et à des organismes de porter à connaissance du Conseil des plaintes de violations de droits de l'homme. Le Conseil de droits de l'homme continue également à travailler étroitement avec les procédures spéciales de l'O.N.U., établies par l'ancienne Commission des droits de l'homme et assumées par le Conseil.

Le Conseil donc a succédé à l'ancienne Commission des droits de l'homme attachée au Conseil économique et social de l'O.N.U. et dans laquelle des efforts remarquables ont été accomplis dans le sujet du génocide arménien ; car, et malgré les nombreux obstacles qui ont abouti en 1978, et lors de l'adoption par la Sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités des Nations Unies, d'un rapport sur le génocide, où le paragraphe 30, mentionnant le génocide arménien a été supprimé à la suite des pressions turques⁸⁹³ ; le caractère génocidaire des massacres du peuple arménien en 1915-1916 a été ensuite reconnu dans un rapport de l'O.N.U. sur la question de la prévention et de la répression du crime de génocide établi par la Commission des droits de l'homme – Sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités – lors de la 38^e session du Conseil économique et social de l'O.N.U.⁸⁹⁴. Ce rapport, connu du nom de son rapporteur Benjamin Whitaker, a été approuvé par la Commission des droits de l'homme de l'O.N.U. le 29 août 1985⁸⁹⁵.

Le 25 octobre 2000, un rapport sur la Turquie a été soumis à la 55^e session de l'Assemblée générale des Nations Unies, auprès de son troisième comité consacré entre autres aux droits de l'homme⁸⁹⁶. Ce rapport était présenté par M. Abdelfattah Amor, Rapporteur spécial de la Commission des Droits de l'Homme des Nations Unies sur la question de l'intolérance religieuse⁸⁹⁷. Dans le cadre de son mandat, le Rapporteur spécial entreprend différentes activités consistant à faire état des incidents et atteintes dans le domaine de la liberté de religion et de conviction, en informer les États concernés

⁸⁹³ Sur ce point, voir l'adresse suivante : <http://www.cdca.asso.fr/cdca/cdca-cause.htm>.

⁸⁹⁴ Site des Nations Unies (<http://www.un.org/fr/>) avec la cote *E/CN.4/SUB.2/1985/6*.

⁸⁹⁵ Rapport du Sénat français sur la loi n° 2001-70 du 29 janvier 2001 relative à la reconnaissance du génocide arménien de 1915.

⁸⁹⁶ Rapport A/55/280/Add.2 du Rapporteur spécial Abdelfattah Amor, disponible sur le site Internet <http://www.unhchr.ch> et auprès de la bibliothèque des Nations Unies à Genève.

⁸⁹⁷ Outre sa fonction de Rapporteur spécial sur l'intolérance religieuse, M. Abdelfattah Amor, de nationalité tunisienne, est Vice-président du Comité des droits de l'homme des Nations Unies, membre du Comité sur le dialogue interreligieux de l'UNESCO et du Jury chargé d'attribuer les Prix UNESCO sur l'éducation aux droits de l'homme.

afin de recueillir leurs vues et observations et les conduire au respect de leurs engagements internationaux, formuler des recommandations à cet effet, et finalement alerter la communauté internationale. Les rapports soumis à la Commission des Droits de l'Homme et à l'Assemblée générale des Nations Unies portent, d'une part, sur les activités générales du Rapporteur spécial et, d'autre part, sur des missions sur le terrain.

Ainsi, selon ce rapport, le parti Ittihat souhaitait créer une bourgeoisie nationaliste turque mais, face aux difficultés d'un tel projet, il a profité des conditions de la première guerre mondiale pour éliminer en grande partie, en 1915, la communauté arménienne, et par la même, confisquer leurs biens et propriétés transférés à une nouvelle élite locale.

Pour la première fois dans les annales onusiennes, sont explicitement mentionnés la confiscation des biens des Arméniens, les conditions de cette appropriation, les motifs et les responsables. Ce rapport de l'O.N.U. émanant d'une autorité indépendante et reconnue représente donc une référence exceptionnelle confirmant, à nouveau, au niveau international, une vérité historique, à savoir le génocide perpétré par l'Empire ottoman en 1915 contre le peuple arménien, mais aussi la confiscation de ses biens.

À la lumière de toutes ces données, et étant donné que le Conseil des droits de l'homme est rattaché à l'Assemblée générale des Nations Unies, il convient donc d'entreprendre une action efficace afin de faire sortir des rapports périodiques de la part du Conseil sur la réalité des atteintes turques continues et indirectes envers l'identité nationale des Arméniens installés partout dans le monde et leurs propriétés historiques. Ces rapports en fait peuvent avoir des effets réels sur l'opinion publique internationale, l'officiel et le populaire ; de fait que l'État violant ses obligations reste sous pression.

III. *L'Assemblée générale des Nations Unies :*

Jusqu'à nos jours, le génocide arménien n'a pas encore été reconnu par l'Assemblée générale de l'O.N.U.

Une reconnaissance par l'Assemblée fera du génocide arménien un moyen de pression considérable sur la Turquie.

L'Assemblée générale est le principal organe délibérant, directeur et représentatif de l'O.N.U.⁸⁹⁸. Composée des représentants des 193 États Membres de l'Organisation, elle offre un forum multilatéral de discussion unique sur tout l'éventail des questions internationales abordées dans la Charte. L'Assemblée tient chaque année une session

⁸⁹⁸ Site Internet de l'Assemblée générale de l'O.N.U. : <http://www.un.org/fr/ga/>.

ordinaire intensive de septembre à décembre, qui peut au besoin se prolonger au-delà de cette période. Elle est un des six organes principaux de l'O.N.U. Elle a un rôle consultatif pour les questions touchant au maintien de la paix et à la sécurité internationales, contrairement au Conseil de sécurité qui a des pouvoirs principalement exécutifs.

Un État (membre ou non de l'O.N.U.) peut saisir l'Assemblée générale sur les questions touchant au maintien de la paix ou à la sécurité internationale. Ses conclusions n'ont qu'une valeur de recommandation, au final c'est le Conseil de sécurité qui décidera.

Une pression donc peut être interprétée au sein de l'O.N.U., surtout au niveau de l'Assemblée générale, pour pouvoir promulguer une décision qui reconnaisse la perpétration du génocide arménien.

IV. *L'UNESCO :*

L'Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture (en anglais, *United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization* : **UNESCO** ou **Unesco**)⁸⁹⁹ est une institution spécialisée du système des Nations Unies créée le 16 novembre 1945. Son siège se situe au 7/9 place de Fontenoy, dans le 7^e arrondissement de Paris.

Elle a pour objectif selon son acte constitutif de « contribuer au maintien de la paix et de la sécurité en resserrant, par l'éducation, la science et la culture, la collaboration entre nations, afin d'assurer le respect universel de la justice, de la loi, des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion, que la Charte des Nations Unies reconnaît à tous les peuples »⁹⁰⁰.

L'Unesco poursuit son action à travers cinq grands programmes : l'éducation, les sciences exactes et naturelles, les sciences sociales et humaines, la culture, la communication et l'information.

Des périodiques spécialisés sont publiés comme le *Bulletin du droit d'auteur*, *Perspectives* (pédagogie), la *Revue internationale des sciences sociales*, *Museum* (muséographie).

Pour cela, l'UNESCO peut jouer un rôle majeur dans le financement de la reconstruction des monastères et des églises patrimoniales arméniennes, et faire déclarer la ville

⁸⁹⁹ L'acronyme français ONUESC est d'un emploi très rare. Le site Internet de l'UNESCO : <http://www.unesco.org/new/fr/unesco/>.

⁹⁰⁰ Voir l'article premier de l'acte constitutif de l'UNESCO, alinéa 1, sur l'adresse suivante : http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL_ID=15244&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html.

historique d'Ani comme faisant partie du patrimoine mondial (patrimoine commun de l'humanité), vu son importance certaine au niveau de l'histoire et de la géographie surtout qu'elle se situe juste au sud de la frontière arménienne et formant en ce fait la frontière entre l'Arménie et la Turquie.

Aujourd'hui en ruine, la ville fut la capitale de l'Arménie vers l'an mille, et elle est d'ailleurs surnommée « Capitale de l'an mille » et la « ville aux mille et une églises ».

V. *L'Union européenne*⁹⁰¹ :

Le travail au sein des Institutions de l'Union européenne et dans les États membres, consiste un moyen très efficace pour atteindre le but de résoudre la 'question arménienne'.

L'Union européenne (U.E.), est une association *sui generis*⁹⁰² de vingt-sept États européens qui délèguent par traité l'exercice de certaines compétences à des organes communs. Elle s'étend sur un territoire de 4 376 780 km² et est peuplée de 501,3 millions d'habitants.

L'Union européenne est régie par le Traité sur l'Union européenne (T.U.E.) et le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (T.F.U.E.), dans leurs versions actuelles, depuis le 1^{er} décembre 2009 et l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne. Sa structure institutionnelle est en partie supranationale, en partie intergouvernementale : le Parlement européen est élu au suffrage universel direct, tandis que le Conseil européen et le Conseil des ministres sont composés de représentants des États membres ; la Commission européenne est élue par le Parlement sur proposition du Conseil des ministres. La Cour de justice est chargée de veiller à l'application du droit de l'UE.

L'acte fondateur de l'Union européenne est la *Déclaration du 9 mai 1950* de Robert Schuman, ministre français des Affaires étrangères.

Le Parlement européen a reconnu le génocide arménien le 18 juin 1987⁹⁰³. Cette question est fréquemment abordée lors des débats concernant la conformité de la politique de l'État turc avec les valeurs morales de l'Union et, en particulier, son attachement au respect des droits de l'homme.

⁹⁰¹ Adresse Internet de l'Union européenne : http://europa.eu/index_fr.htm.

⁹⁰² *Sui generis* est un terme latin de droit, signifiant « de son propre genre » et qualifiant une situation juridique dont la singularité prévient tout classement dans une catégorie déjà répertoriée et nécessite de créer des textes spécifiques.

⁹⁰³ Résolution du 18 juin 1987 sur une solution politique de la question arménienne, *J.O.*, C, 190, 20 juillet 1987, p. 119.

La procédure d'adhésion de la Turquie à l'Union européenne a débuté depuis le 14 avril 1987 lorsque la Turquie a déposé sa demande d'adhésion à l'Union, alors en ce temps Communauté européenne. La Turquie a officiellement été reconnue candidate le 12 décembre 1999 lors du sommet européen d'Helsinki.

Cette procédure d'adhésion a causé une agitation et un support puissant au niveau du mouvement international en vue d'une éventuelle reconnaissance du génocide arménien. De même que les Parlements des États membres de l'Union européenne, en adoptant plusieurs lois reconnaissant le génocide arménien (ce point déjà vu lors de la section 2, chapitre II de la première partie de notre thèse), cela a incité la délégation pour l'Union européenne⁹⁰⁴ en 2004 à remuer le sujet du génocide arménien, sollicitant la Turquie à résoudre son conflit historique avec l'Arménie, comme condition nécessaire de son adhésion à l'Union européenne⁹⁰⁵.

En fait, cela nous paraît une occasion réelle pour considérer la reconnaissance du génocide par la Turquie, comme une condition préalable et officielle pour son entrée à l'Union européenne, d'où la marge de pression que les Arméniens peuvent jouer dans ce domaine, au sein des Institutions de l'Union.

⁹⁰⁴ Instituée en vertu de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008, la commission des affaires européennes se substitue à la délégation pour l'Union européenne, créée en 1979, et en reprend les attributions. Elle a un rôle d'information et de contrôle sur les activités européennes.

⁹⁰⁵ M. Jacques Toubon (PPE, France) a évoqué la « réalité indiscutable » du génocide des Arméniens durant la 53^e réunion de la délégation interparlementaire UE-Turquie, délégation dont il est le vice-président. Durant son intervention, M. Toubon a indiqué à ses homologues Turcs que la reconnaissance de ce génocide constituait un « élément important pour l'Europe », élément participant de ses « valeurs communes ». Il a notamment évoqué les nombreuses reconnaissances dont ce génocide avait fait l'objet de la part des pays de l'Union et tout particulièrement la dernière en date, celle des Pays-Bas qui est survenue le 21 décembre 2004, juste après le Sommet européen de Bruxelles.

Section 2

Les tentatives de solution bilatérale

Presque 100 ans ont déjà passé depuis la perpétration du crime contre les Arméniens ottomans en 1915.

Près d'un siècle s'est écoulé donc, et le conflit historique entre l'Arménie et la Turquie demeure sans résolution et sans conclusion. Cela a beaucoup d'effets négatifs sur les différentes branches de la vie économique, sociale, technologique, commerciale, agricole, industrielle et politique nationale et internationale des deux pays, mais surtout celle de l'Arménie.

Au lendemain de la Guerre froide, le 21 septembre 1991, la plus petite des républiques de l'Union soviétique, l'Arménie, déclare son indépendance de l'U.R.S.S. en décomposition. Turcs et Arméniens se redécouvrent voisins, citoyens de deux États souverains partageant une frontière commune longue de 268 km et une ère nouvelle semble s'ouvrir pour les relations bilatérales. Pourtant, la frontière turco-arménienne se transforme dès 1993 en un nouveau rideau de fer et les contacts entre les deux peuples se font plus rares encore dans les années 90 que sous la période soviétique.

Or, la fermeture de cette frontière est lourde de conséquences pour une région tourmentée dont l'importance géopolitique devient chaque jour plus manifeste.

Région tourmentée en effet. L'Arménie, comme ses républiques sœurs de Géorgie et d'Azerbaïdjan, figure parmi les pays les plus pauvres de l'ex-Union soviétique. Elle souffre, dix ans après la dissolution de l'U.R.S.S., de son enclavement résultant de la fermeture de ses deux principales frontières, de divers conflits « gelés » ou en cours, dans son voisinage immédiat, et des insuffisances de l'État.

Or cette région, le Caucase du Sud, où se situent l'Arménie et l'est de l'Anatolie, fait l'objet d'une attention croissante de la part des stratèges occidentaux depuis quelques années. Sa position géographique en fait un goulet d'étranglement, et donc un point de contact entre Orient et Occident, la voie d'accès au pétrole de l'Asie centrale, l'enjeu de rivalités stratégiques entre grandes puissances.

Pour l'Europe, ce « goulet caucasien » est aussi une région encore instable sur les marches d'une Union européenne élargie. C'est surtout une région bientôt voisine. Si le processus d'adhésion de la Turquie à l'UE aboutit, l'Arménie sera à sa frontière.

C'est dire l'importance de la région. Mais la relation entre l'Arménie et la Turquie est largement ignorée en Europe par les décideurs politiques comme par les analystes de la région. Un seul des aspects de la relation entre ces deux États a fait l'objet d'une certaine attention à l'étranger : la

question de la reconnaissance du génocide de 1915. Cet aspect-là du conflit arméno-turc s'est internationalisé dans les années 90, mais la polémique sur 1915, souvent perçue à l'étranger comme un débat d'honneur portant sur un fait historique, a également obscurci les autres dimensions de la relation actuellement tendue entre deux Etats condamnés à rester voisins.

En effet, l'objectif essentiel de cette recherche, c'est de trouver des moyens et des solutions objectives et réalistes pour le conflit arméno-turc ; et de plus profond que ça, c'est de rapprocher les deux pays, la Turquie et l'Arménie, afin de mettre fin véritablement au conflit entre eux et purifier les esprits et ensuite établir des relations normales entre les deux pays. Les nouvelles générations veulent vivre en dignité, vivre une vie normale sur les différents niveaux de la vie humaine et sociale ; l'histoire doit être révisé, mais aussi le futur doit être pris en considération.

La signature du Protocole de normalisation des relations entre les deux États, le 10/10/2009 à Zurich, constitue un point de départ important mais incomplet pour la résolution du conflit précité.

Partant de là, nous allons diviser notre section en deux paragraphes successifs, dans lesquels nous allons traiter dans le premier paragraphe, le sujet de la normalisation des relations entre les deux pays et l'ouverture des frontières ; et dans le second paragraphe, l'apport personnel qui sera consacré à une étude objective et réaliste du conflit arméno-turc.

§ 1. – La normalisation des relations entre les deux pays et l’ouverture des frontières

Le 10 octobre 2009 marquera une date importante dans le sujet du conflit arméno-turc, et une phase nouvelle et capitale dans les relations des deux pays. C’est la date de la signature de deux protocoles d’accord à Zurich, visant à établir des relations diplomatiques et à ouvrir les frontières mutuelles entre la Turquie et l’Arménie⁹⁰⁶.

Cette signature intervient au terme d’un processus de médiation de la Suisse engagé à la demande des parties. Depuis un certain temps avant la signature, la Suisse faisait office de médiateur dans le processus de normalisation des relations bilatérales entre l’Arménie et la Turquie. Cette médiation a été menée à la demande des deux parties, dans le cadre de la politique de bons offices de la Suisse. Le 31 août 2009, les deux parties se sont engagées dans des consultations politiques internes au terme desquelles est intervenue la cérémonie de signature des deux Protocoles entre les deux pays.

Les Protocoles entre autre, comprenaient l’établissement de relations diplomatiques officielles entre la République d’Arménie et la République de Turquie ; le renforcement de leurs relations bilatérales dans les domaines politique, économique, énergétique, des transports, scientifique, technique, culturel ainsi que d’autres ; mettre en œuvre un dialogue de portée historique dans le but de rétablir la confiance mutuelle entre les deux nations, y compris par un examen scientifique impartial des dossiers et des archives historiques afin de définir les problèmes existants et de formuler des recommandations ; l’ouverture de la frontière commune entre les deux États déjà fermée depuis le 3 avril 1993 par une décision du gouvernement turc, au lendemain de l’opération militaire par les Arméniens du Haut-Karabagh contre la ville Kelbajar en Azerbaïdjan.

La ratification de ces Protocoles a été suspendue au Parlement arménien⁹⁰⁷. La Turquie a conditionné cette normalisation des relations à trois clauses : que les frontières actuelles soient considérées comme légales par Erevan, qui doit ainsi renoncer à toute revendication territoriale ; que l’Arménie n’œuvre plus à la reconnaissance internationale du génocide arménien ; et, troisièmement, que le conflit du Haut-Karabagh soit résolu dans le respect de l’intégrité territoriale de l’Azerbaïdjan.

La décision du Parlement arménien réduit à néant le mince espoir qu’il restait de voir avancer rapidement le rapprochement arméno-turc après des mois de blocage.

⁹⁰⁶ Voir ANNEXE VIII, p. 462 ; « Accords historiques entre la Turquie et l’Arménie », sur <http://www.lemonde.fr>, 10 octobre 2009.

⁹⁰⁷ « L’Arménie suspend l’accord passé avec la Turquie », sur <http://www.france24.com>, 22 avril 2010.

Le conflit de la région du Haut-Karabagh consiste donc une cause essentielle de la rupture de la procédure de ratification des Protocoles, et un réel obstacle à la résolution du problème turco-arménien.

Une ratification de ces Protocoles aurait bien des avantages pour l'Arménie comme pour la Turquie. Mais vu la fermeture de la frontière en face de l'Arménie depuis 1993, surtout que l'Arménie partage une frontière commune longue de 268 km avec la Turquie, son ouverture apportera maintes avantages pour l'Arménie qui souffre d'ailleurs de son enclavement résultant de la fermeture de ses deux principales frontières (turque et azerbaïdjanaise).

Partant de là, il sera utile de développer l'aspect du conflit du Haut-Karabagh et ses effets sur la résolution du problème turco-arménien (A.), avant d'aborder les avantages multiples d'une éventuelle normalisation des relations entre la Turquie et l'Arménie (B.).

A. – Aspects du conflit arméno-azerbaïdjanais et ses effets sur la terminaison du problème turco-arménien

I. *Aspects du conflit arméno-azerbaïdjanais :*

Le Haut Karabagh, conquis par les Russes sur la Perse en 1805, a été attribué à l'Azerbaïdjan dans le cadre des compromis russo-turcs de 1921. Ce territoire s'étend sur 4.400 km² et compterait 150.000 habitants (76% d'Arméniens en 1989).

La guerre du Haut-Karabagh désigne le conflit armé qui a eu lieu entre février 1988 et mai 1994 dans l'enclave ethnique du Haut-Karabagh, en Azerbaïdjan du sud-ouest, entre les Arméniens de l'enclave, alliés à la république d'Arménie, et la république d'Azerbaïdjan. Le 26 février 1988 défilent à Erevan un million de personnes, revendiquant le rattachement du Haut-Karabagh à l'Arménie. Le parlement de l'enclave, qui vote l'union avec l'Arménie le 20 février 1988, et un référendum accordé à la population déterminent un même souhait. La demande d'union avec l'Arménie, qui s'est développée vers la fin des années 1980, a débuté pacifiquement mais, ensuite, avec la désintégration de l'Union soviétique, le mouvement devient un conflit violent entre les deux groupes ethniques, aboutissant ainsi à des allégations de nettoyage ethnique par les deux camps^{908, 909}.

⁹⁰⁸ David Rieff, « Without Rules or Pity », dans *Foreign Affairs*, n° 2 (1997), Council on Foreign Relations, Washington, 1997.

⁹⁰⁹ Benjamin Lieberman, *Terrible Fate: Ethnic Cleansing in the Making of Modern Europe*, Ivan R. Dee, Chicago, 2006, pp. 284-292.

Cette guerre est un des conflits ethniques les plus destructeurs ayant surgi après la décomposition de l'Union soviétique, en termes de nombre de morts et pertes de propriété⁹¹⁰. La déclaration de sécession de l'Azerbaïdjan est le résultat final d'un « ressentiment éprouvé par les membres de la communauté arménienne du Haut-Karabagh envers les limitations imposées par les autorités soviétiques et azerbaïdjanaises concernant la liberté culturelle et religieuse »⁹¹¹, mais, plus important, d'un conflit territorial⁹¹².

De nos jours, le conflit du Haut-Karabagh reste l'un des multiples conflits gelés de l'ex-U.R.S.S., avec, par exemple, celui entre la Géorgie et ses républiques séparatistes d'Abkhazie et d'Ossétie du Sud, ou celui entre la Moldavie et la Transnistrie. Le Karabagh reste sous le contrôle du gouvernement de la République du Haut-Karabagh, avec sa propre armée, les Forces armées du Haut-Karabagh⁹¹³.

Depuis 1995, l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (O.S.C.E.) offre sa médiation aux gouvernements d'Arménie et d'Azerbaïdjan afin de parvenir à une solution acceptable du différend.

II. *Effets du conflit sur la résolution du problème turco-arménien :*

Le conflit arméno-azerbaïdjanais a des effets directs et principaux sur l'échec des Protocoles de normalisation des relations entre la Turquie et l'Arménie.

La Turquie, alliée de l'Azerbaïdjan, avait imposé suite à la signature des Protocoles, et comme condition de ratification et de normalisation, que le conflit du Haut-Karabagh soit résolu dans l'intégrité territoriale de l'Azerbaïdjan.

Les gouvernements turcs successifs ont justifié la fermeture de la frontière et leur refus d'établir des relations diplomatiques avec l'Arménie en invoquant le conflit du Haut-Karabakh.

⁹¹⁰ Le nombre exact de morts est inconnu, aucun décompte exact des corps n'ayant été correctement effectué par les belligérants ou par une organisation internationale. Durant les premières années de combat, on rapporta des dommages bien moins nombreux que ce qui fut rapporté après la fin de la guerre. La plupart des sources estiment cependant le nombre à 25-30 000. Par exemple, le *Time Magazine* reprend le nombre d'au moins 35 000 victimes de chaque côté. Le Département d'État américain et la *NPR* fixent le nombre légèrement plus bas, à environ 30 000. Il y eut des victimes par la suite, en raison du déclenchement de mines terrestres, souvent par des civils. De nombreuses violations du cessez-le-feu sur la ligne de démarcation provoquent également la mort de plusieurs soldats chaque année. Le nombre de victimes est semblable à celui causé par d'autres conflits ethniques, comme la première guerre de Tchétchénie ou la guerre civile en Géorgie.

⁹¹¹ Jorri C. Duursma, *Fragmentation and the International Relations of Micro-states: Self-determination and Statehood*, Cambridge University Press, Cambridge, 1996, p. 93.

⁹¹² Michael P. Croissant, *The Armenia-Azerbaijan Conflict: Causes and Implications*, Praeger, Londres, 1998. Contrairement à ce que l'on peut parfois lire dans les médias, la différence religieuse n'a jamais réellement été significative dans le conflit, Valery Tishkov, *Ethnicity, Nationalism and Conflict in and after the Soviet Union: The Mind Aflame*, Sage, Londres, 1997, p. 107.

⁹¹³ William J. Durch (éd.), *UN Peacekeeping, American Politics, and the Uncivil Wars of the 1990s*, Palgrave Macmillan, New York, 1996, p. 444.

Selon l'une des publications diplomatiques turques, « la Turquie n'a pas établi de relations diplomatiques avec l'Arménie du fait de la position arménienne dans le différend arméno-azéri sur le Haut-Karabakh et de l'occupation d'un cinquième du territoire azéri par l'Arménie »⁹¹⁴.

Le Premier ministre turc Tayyip Erdogan a souligné le 12 octobre 2009 que la question des territoires occupés au Nagorny-Karabagh ou Haut Karabagh « devait être réglée » et que « l'Arménie devait se retirer » de ces zones de l'Azerbaïdjan. « Si cette question est réglée, notre peuple et notre parlement auront une attitude plus positive vis-à-vis de ces accords », a prévenu le dirigeant turc⁹¹⁵.

Aux yeux des Occidentaux, comme d'ailleurs aux yeux des Russes, ce sont sa position géographique et son pétrole qui donnent à l'Azerbaïdjan toute son importance. Situé sur les rives de la Caspienne, ce pays fournit un accès facile au Kazakhstan et au Turkménistan et, au-delà, au reste de l'Asie centrale.

Les réserves pétrolières connues de l'Azerbaïdjan sont estimées à 1,2 milliards de barils, avec des réserves possibles conséquentes, soit environ un dixième des réserves de la région de la mer Caspienne⁹¹⁶. Sans en faire un producteur de pétrole de premier ordre, ces ressources sont suffisantes pour constituer un enjeu aux yeux des Etats-Unis et des puissances de la région.

Ankara refuse donc d'ouvrir sa frontière avec l'Arménie et de réviser sa politique à son égard tant que le conflit du Haut-Karabagh ne sera pas réglé et que la souveraineté de l'Azerbaïdjan n'y sera pas rétablie.

L'Arménie, en retour, exigeait que la normalisation des relations et l'ouverture des frontières se fasse sans conditions préalables.

Pour cela, le processus de ratification a été interrompu suite à une décision du Parlement arménien.

D'où on pourra donc déduire clairement les conséquences directes du problème du Haut-Karabagh sur la résolution du conflit turco-arménien. Ce problème qui constitue vraiment un des obstacles majeurs à la normalisation des relations turco-arméniennes. Un dénouement à ce problème pourrait bien être favorable à cette normalisation.

⁹¹⁴ *Diplomatic Observer*. Turkey's Relations with Caucasian Republics. En ligne (février 2003) : http://www.diplomaticobserver.com/briefing_room/dusunce/turkeys_relations_with.html. La position du gouvernement est également présentée sur le site Internet du ministère des Affaires étrangères www.mfa.tr ou dans la presse (par exemple *Anadolu News Agency*, 29 janvier 2003 : « Cevikoz: Ankara Does not Establish Relations with Armenia ».)

⁹¹⁵ Voir sur l'adresse Internet suivante de la chaîne Euronews : <http://fr.euronews.net/2009/10/12/la-turquie-impose-la-question-du-haut-karabakh-juste-apres-la-signature-des-/>.

⁹¹⁶ Source : Energy Information Administration, États-Unis. Sources Internet : <http://www.eia.doe.gov/emeu/cabs/caspgrph.html>. Données de juillet 2002.

III. *Perspective de solution :*

Ne serait-il pas approprié et convenable de confier à la population vivant dans la région du Haut-Karabagh le droit de décider son propre destin, de s'autodeterminer et de disposer elle-même du régime sous lequel elle voudrait être rattachée, par l'intermédiaire d'un référendum international, dirigé par une organisation internationale ?

En droit international, la démocratie est une expression du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. L'article premier, paragraphe 2, ainsi que l'article 55 de la Charte des Nations Unies, mentionnent le « principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes »⁹¹⁷.

De même, l'article premier, paragraphe 1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques adopté le 16 décembre 1966 et entré en vigueur le 23 mars 1976, affirme que « Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel »⁹¹⁸. Dès sa 5^e session, l'Assemblée générale de l'O.N.U. a commencé à insister sur « l'importance du principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes » et, en 1954, le Conseil économique et social a décidé qu'il ferait l'objet de l'article 1^{er} de chacun des deux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme.

Mais l'événement décisif fut l'adoption par l'Assemblée générale, le 14 décembre 1960, de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux (résolution 1514 [XV]) dont l'orientation anticolonialiste est évidente.

⁹¹⁷ L'article 1^{er}, § 2 de la Charte dispose comme suite : « Développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et prendre toutes autres mesures propres à consolider la paix du monde ».

Alors que l'article 55 de la Charte dispose : « En vue de créer les conditions de stabilité et de bien-être nécessaires pour assurer entre les nations des relations pacifiques et amicales fondées sur **le respect du principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes**, les Nations Unies favoriseront :

- 1- Le relèvement des niveaux de vie, le plein emploi et des conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social ;
- 2- La solution des problèmes internationaux dans les domaines économique, social, de la santé publique et autres problèmes connexes, et la coopération internationale dans les domaines de la culture intellectuelle et de l'éducation ;
- 3- Le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion ».

⁹¹⁸ Sur le sujet du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, voir : I. Fall, *Contribution à l'étude du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en Afrique*, Thèse Paris, 1972, 462 p. ; J.-F. Guilhaudis, *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, PU de Grenoble, 1976, 226 p. ; Ph. Ardant, « Que reste-t-il du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? », *Pouvoirs* 1991, n° 57, pp. 43-54 ; Ph. Moreau-Defarges, « L'O.N.U. et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », *Pol. Eur.* 1993, pp. 659-671 ; S. R. Chowdury, « The Status and Norms of Self-Determination in Contemporary International Law », *N.I.L.R. (Netherlands International Law Review)*, 1977, pp. 72-84 ; J.-F. Dobelle et M. Bedjaoui, Commentaires des articles 1, § 2, et 73 in J.-P. Cot et A. Pellet, dir., M. Forteau secrét. réd., *La Charte des Nations Unies*, Economica, Paris, 2005, pp. 337-356 et 1751-1767.

Le dixième anniversaire de la Déclaration coïncidant avec le vingt-cinquième anniversaire de la Charte des Nations Unies (1970), l'Assemblée générale adopte deux textes fondamentaux : sa résolution 2621 (XXV) établit un « Programme d'action pour l'application intégrale de la Déclaration », et sa résolution 2625 (XXV) « codifie » les sept « principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies », parmi lesquels celui de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes ».

Le droit à l'autodétermination figure dans la liste d'exemples de règles « impératives » fournie par la Commission du droit international dans son rapport sur le droit des traités⁹¹⁹. La Commission d'arbitrage de la Conférence pour la paix en Yougoslavie a également qualifié de normes impératives du droit international général les « droits des peuples et des minorités »⁹²⁰.

Comme l'a indiqué la C.I.J., il s'agit en tout cas « d'un des principes essentiels du droit international contemporain », « opposable *erga omnes* »⁹²¹.

En ce qui concerne le contenu du principe de l'autodétermination, il s'agit ici de dégager la signification exacte des notions de peuple et d'autodétermination. Il est du reste extrêmement difficile de séparer les deux termes : comme sujets de droit, les peuples se définissent par les droits et obligations qui leur sont reconnus par le droit international.

Le principe de *l'obligation de consulter le peuple colonisé* a été affirmé avec vigueur par la C.I.J. dans son avis consultatif de 1975 relatif au *Sahara occidental* :

« La validité du principe d'autodétermination, défini comme répondant à la nécessité de respecter la volonté librement exprimée des peuples, n'est pas diminuée par le fait que, dans certains cas, l'Assemblée générale n'a pas cru devoir exiger la consultation des habitants de tel ou tel territoire. Ces exceptions s'expliquent soit par la considération qu'une certaine population ne constituait pas un « peuple » pouvant prétendre à disposer de lui-même, soit par la conviction qu'une consultation eut été sans nécessité aucune en raison de circonstances spéciales »⁹²².

La Cour, malgré l'existence de liens historiques entre le Sahara occidental, d'une part, et le Maroc et l'« ensemble mauritanien », d'autre part, n'a pas considéré que ces liens étaient « de nature à modifier l'application de la résolution 1514 (XV) quant à la décolonisation [de ce territoire] et, en particulier, l'application du principe d'autodétermination du territoire »⁹²³. Par

⁹¹⁹ Annuaire de la Commission du droit international 1966, vol. II, p. 270.

⁹²⁰ Avis n° 1, 29 novembre 1991, *RGDIP* 1992, p. 265 et avis n° 9, 4 juillet 1992.

⁹²¹ Arrêt du 30 juin 1995, *Timor oriental*, *Rec.* p. 102 ; avis du 9 juillet 2004 dans l'affaire du *Mur*, *Rec.*, §§ 88 et 156.

⁹²² C.I.J., *Rec.* 1975, p. 33.

⁹²³ *Ibid.*, p. 68.

plusieurs résolutions, l'Assemblée générale a réaffirmé le droit du peuple sahraoui à l'autodétermination par l'expression libre et authentique de sa volonté⁹²⁴.

Toutefois, dès lors que l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes conduit à l'indépendance, les Nations Unies sont peu exigeantes en ce qui concerne la manière dont la consultation a été effectuée : référendum, vote d'une assemblée représentative, accord des représentants d'un mouvement de libération nationale, voire même sondage.

Citons comme exemple de référendum entrepris dans l'histoire ; celui sur l'autodétermination en Algérie, accepté par le peuple français le 8 janvier 1961, et voté par les électeurs de la métropole, de l'Algérie, mais aussi des DOM, des TOM et du Sahara français qui avaient à décider du sort de l'Algérie française⁹²⁵.

Le Haut-Karabagh est une république autoproclamée de Transcaucasie et majoritairement peuplée d'Arméniens. En 1920, l'Azerbaïdjan est soviétisé⁹²⁶, et les forces arméniennes se retirent donc de la région en mai⁹²⁷, après qu'ils fussent entrés en mars, suite aux massacres commis contre la population arménienne de Chouchi.

Les bolcheviks prennent ensuite le pouvoir en Arménie en novembre 1920 et créent la République socialiste soviétique d'Arménie⁹²⁸. En présence de Staline, le bureau caucasien du Comité central du parti bolchevik, auparavant favorable à l'Arménie, décide le rattachement du Haut-Karabagh à la République socialiste soviétique d'Azerbaïdjan le 4 juillet 1921⁹²⁹. À cette époque, le territoire est peuplé à 94 % d'Arméniens⁹³⁰. En 1923 est constitué l'oblast autonome du Haut-Karabagh, séparé de l'Arménie par un « couloir azéri » pourtant peuplé d'Arméniens.

Pendant soixante-dix ans, la situation n'évolue plus jusqu'en 1988 où, profitant de la *perestroïka*⁹³¹, la région autonome se déclare en sécession le 20 février 1988⁹³².

D'après le recensement de 1989 et sur une population de 189 000 habitants (dont 41 000 Azéris), 145 500 Arméniens vivent ainsi au cœur de l'Azerbaïdjan⁹³³. Le 15 juin 1988, l'Azerbaïdjan revendique le rattachement du Haut-Karabagh à son territoire. Des violences éclatent la même

⁹²⁴ Voir C. Rucz, *A.F.D.I.* 1994, pp. 243-259.

⁹²⁵ La question posée aux Français était : « Approuvez-vous le projet de loi soumis au peuple français par le président de la République et concernant l'autodétermination des populations algériennes et l'organisation des pouvoirs publics en Algérie avant l'autodétermination ? ».

⁹²⁶ Anahide Ter Minassian, *1918-1920 — La République d'Arménie*, éd. Complexe, Bruxelles, 1989, réimprimé en 2006, p. 199.

⁹²⁷ *Ibid.*, p. 203.

⁹²⁸ *Ibid.*, pp. 226-229.

⁹²⁹ *Ibid.*, p. 261.

⁹³⁰ *Ibid.*, p. 260.

⁹³¹ C'est le nom donné aux réformes économiques et sociales menées par Mikhaïl Gorbatchev en URSS d'avril 1985 à décembre 1991.

⁹³² Gérard Dédéyan, *Histoire du peuple arménien*, Privat, Toulouse, 2007, p. 651.

⁹³³ *Ibid.*, p. 666.

année en Azerbaïdjan comme en Arménie. Des pogroms anti-Arméniens font plusieurs centaines de victimes à Soumgait⁹³⁴ puis en 1990 à Bakou.

Le 20 février 1988, le parlement du Haut-Karabagh vote l'union avec l'Arménie, et un référendum accordé à la population détermine un même souhait.

Suite à tout cela, et vu le principe d'autodétermination et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ;

Vu que la région du Haut-Karabagh était colonisée par les Soviets et ensuite rattachée par eux à l'Azerbaïdjan ;

Considérant que cette région est peuplée majoritairement d'Arméniens ;

Vu le référendum accordé à la population habitant dans cette région le 20 février 1988 et le vote du parlement et des dirigeants du Soviet régional du Karabagh votants l'unification de la région autonome avec l'Arménie⁹³⁵, ainsi que la volonté apparente de cette population majoritairement arménienne de se rattacher à l'Arménie ;

Et prenant appui sur l'article premier, paragraphe 2, et l'article 55 de la Charte des Nations Unies, ainsi que l'article premier, paragraphe 1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ;

Vu la nécessité de respecter la volonté du peuple habitant la région du Haut-Karabagh ; ce respect dérivant du principe de l'autodétermination et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ;

Et en vue d'éviter de nouvelles conflits et de nouvelles tensions et disputes entre l'Arménie et l'Azerbaïdjan ;

Il sera absolument convenable, et comme solution équitable pour le conflit arméno-azerbaïdjanais, de confier aux citoyens vivants dans la région du Haut-Karabagh, le droit de décider eux-mêmes le système politique, les droits et les obligations qui leur semblent les mieux adaptées, ainsi que l'identité du pays pour lequel ils voudraient être rattachés, et cela par le moyen d'un **référendum international** qui leur sera soumis, ou même un simple sondage ; et cela sous l'égide et la direction de l'O.N.U..

Suite à ce référendum international ou même sondage, les deux pays respecteront les résultats issus, de plein droit ; et la région du Haut-Karabagh sera ainsi rattachée à l'un des deux pays en litige ; surtout que l'O.N.U. est peu exigeante en ce qui concerne la manière dont la consultation des peuples devra être interpréter.

⁹³⁴ *Ibid.*, p. 652.

⁹³⁵ Gilbert Martin, *A History of the Twentieth Century: The Concise Edition of the Acclaimed World History*, HarperCollins, New York, 2001, p. 594.

Ce n'est absolument pas une affaire de gagnant-perdant ; c'est juste le fait de respecter la volonté de ce peuple vivant dans cette région longtemps en conflit et en mésentente, et de garantir le droit de ce peuple à disposer de lui-même.

C. – Avantages d'une éventuelle normalisation des relations entre la Turquie et l'Arménie

La normalisation des relations entre la Turquie et l'Arménie, apportera des avantages considérables sur des niveaux différents de la vie sociale, économique, technique, industrielle, technologique et politique des deux pays, surtout par l'effet de l'ouverture de la frontière commune entre eux.

Du temps de la Guerre froide, l'Arménie qui était alors la plus petite des républiques soviétiques, constituait un point de contact entre l'U.R.S.S. et la Turquie. L'ouverture d'un poste-frontière y remonte à 1927 et la ligne de chemin de fer qui traverse l'Anatolie et relie Kars à Gyumri permettait alors la mise en place d'un flux d'échanges commerciaux entre les deux pays.

Mais l'année 1991 sonne le glas de l'Union soviétique. Ankara reconnaît la République d'Arménie le 16 décembre 1991, quelques mois après sa déclaration d'indépendance. La Turquie n'effectue alors aucune distinction formelle entre ses nouveaux voisins du Caucase ; la reconnaissance de l'Arménie a d'ailleurs lieu dans la même période que celle de l'Azerbaïdjan et de la Géorgie, ses deux républiques sœurs du Sud-Caucase.

Les deux années qui suivent verront se développer les contacts entre la Turquie et l'Arménie sur fond d'instabilité régionale croissante dans le Caucase du Sud. Le conflit du Haut-Karabagh, en particulier, ne tarde pas à affecter les relations arméno-turques.

Suite à cela, le gouvernement turc annonce alors le 3 avril 1993 sa décision de ne plus permettre l'acheminement par le territoire turc de l'aide destinée à l'Arménie⁹³⁶. L'unique voie de passage utilisée alors entre les deux pays, le poste-frontière de Dogu Kapi/Akhourian est alors fermé.

Le contexte régional devient donc déterminant pour l'évolution des relations turco-arméniennes : l'établissement des relations diplomatiques, l'ouverture des voies de communication et d'échanges directs entre les deux pays en dépendent. La fermeture de Dogu Kapi/Akhourian et la décision de ne pas ouvrir un autre poste frontière, situé à quelques dizaines de kilomètres du centre d'Igdir et d'Erevan, Alicant Kapi/Makara, ont pour effet la mise en place d'un embargo économique aux dépens de l'Arménie. Cet unique poste-frontière restera fermé, alors même que

⁹³⁶ Déclaration gouvernementale datée du 3 avril 1993 : « En raison des attaques arméniennes et de la poursuite de l'occupation, notre gouvernement a décidé de suspendre les livraisons de blé vers l'Arménie et de mettre fin aux facilités accordées pour l'acheminement de l'aide à travers notre territoire ».

s'ouvrent des postes-frontière entre la Turquie d'une part et la Géorgie et le Nakhitchevan de l'autre.

La liaison aérienne entre Istanbul et Erevan, établie grâce à l'ouverture d'un corridor aérien en 1996, demeure le seul lien direct entre les habitants de deux pays voisins. La frontière est aujourd'hui marquée par un double grillage garni de barbelés et les deux pays sont séparés par un *no-man's land* et des champs de mines : un rideau de fer hermétique sépare à présent Turcs et Arméniens.

La politique turque consiste essentiellement à maintenir la frontière fermée, ce qui, en pratique, rend le commerce entre les deux pays très difficile, même s'il n'est pas formellement interdit. Et étant donné que la frontière entre l'Arménie et l'Azerbaïdjan est également fermée, l'Arménie se retrouve largement isolée du monde extérieur. La fermeture de la frontière, mesure qui ne relève en théorie ni du blocus ni de l'embargo, a donc les effets de l'un comme de l'autre.

L'ouverture donc de la frontière turco-arménienne aura un impact évident sur l'Arménie. L'Arménie est un petit pays, doté de peu de ressources. Il doit importer pour satisfaire la demande intérieure, et exporter pour se procurer des devises. Cependant, le volume de son commerce extérieur est faible. Ses importations représentent le double de ses exportations, ce qui entraîne un déficit commercial considérable, de l'ordre de 29% du PIB⁹³⁷. La plupart des analyses effectuées par les institutions internationales sur la situation économique de l'Arménie perçoivent la fermeture de la frontière turco-arménienne comme l'un des principaux problèmes du pays⁹³⁸.

D'après les estimations de la Banque mondiale, le PIB de l'Arménie augmenterait de 30 à 38% en cas de levée de l'embargo (soit de 570 à 722 millions de dollars US). En guise de comparaison, l'U.E. et les Etats membres dépensent en moyenne 40 millions d'euros par an en assistance technique et aides⁹³⁹. Certains économistes rencontrés dans la région prévoient un doublement du PIB en cas de levée du double embargo azerbaïdjanais et turc.

Le marché régional naturel de l'Arménie est constitué de la Géorgie, de l'Azerbaïdjan, du nord-est de l'Iran, de l'est et du sud-est de l'Anatolie : un marché de 50 millions de

⁹³⁷ 1999 figures in : European Commission, Directorate for Economic and Financial Affairs. *Economic Trends (Supplement A) in European Economy. Issue 7- 2000*. Internet address: http://europa.eu.int/comm/economy_finance/document/eesuppa/a2000_07_en.pdf. et World Bank, *Armenia Data Profile*, 2001. Internet address: <http://devdata.worldbank.org/external/dgprofile.asp?rmdk-82665&w-0&L-E>.

⁹³⁸ World Bank: Memorandum of the International Development Association to the Executive Directors on a Country Assistance Strategy of the World Bank for the Republic of Armenia - report N° 22111-AM. 25 avril 2001.

⁹³⁹ Average of the relevant figures between 96 and 99. Source : EU Council. *Armenia- country information*. 7 décembre 2000 ; <http://ue.eu.int/output/ARMENIA.htm>.

consommateurs qui représente un PIB de 100 milliards de dollars⁹⁴⁰. Or, les embargos turc et azerbaïdjanais interdisent l'accès à 44% du marché régional de l'Arménie, puisque les territoires de l'est et du sud-est de l'Anatolie et de l'Azerbaïdjan lui sont essentiellement fermés. De plus, ces embargos accroissent le coût d'accès à 38% supplémentaires de ce marché régional, notamment dans le nord-ouest de l'Iran⁹⁴¹.

La Turquie est le pays le plus développé de la région, doté d'une économie de production diversifiée, et de ce fait un important partenaire potentiel pour l'Arménie. Cette dernière dispose toujours d'une capacité de production dans un certain nombre de secteurs industriels qui bénéficieraient de l'interaction avec l'économie de ce pays voisin. La Turquie a par ailleurs d'étroits liens commerciaux avec l'U.E. et les États-Unis, dont l'Arménie pourrait profiter.

En effet, outre l'accès au marché turc, l'ouverture de la frontière procurera un accès à travers la Turquie aux routes commerciales du Moyen-Orient et de la Méditerranée, et au-delà vers les marchés de l'U.E. La Turquie, en poursuivant son intégration économique avec l'U.E., entraînera sans aucun doute son voisin arménien vers l'espace économique paneuropéen.

Les difficultés d'acheminement des marchandises empêchent les flux d'échanges dans certains secteurs, notamment des matériaux de construction, de certains produits comme la viande, la farine ou le verre, qui nécessitent des conditions spéciales de transport. En effet, selon une étude préparée par le ministère de l'Industrie et du Commerce arménien, en cas de levée des deux embargos économiques, l'ouverture d'une seule liaison ferroviaire ferait accroître les exportations arméniennes de 25%, tandis que l'ouverture des quatre réseaux ferroviaires permettrait le doublement des exportations⁹⁴².

Selon les calculs réalisés dans le cadre de l'étude menée par la Banque mondiale, une normalisation de ses relations économiques permettra à l'Arménie d'économiser entre 6 et 8 millions de dollars par an en coût de transport pour les importations non énergétiques, et environ 45 millions de dollars en optant pour d'autres fournisseurs en gaz naturel et en pétrole⁹⁴³. L'augmentation potentielle des exportations se situera entre 269 et 342 millions par an, ce qui équivaut à plus qu'un doublement du montant total des exportations. Parallèlement, le montant des importations supplémentaires nécessaires pour soutenir cet effort d'exportation s'élèvera à

⁹⁴⁰ Cette région représente 9% du PIB de la Turquie ; notons néanmoins que les produits pourront être facilement acheminés dans toute la Turquie, l'état du réseau routier turc permettant aux producteurs Arméniens d'atteindre aisément ce marché.

⁹⁴¹ Richard Beilock, *Armenia's Economic Dead End*, Working Paper, University of Florida <http://bear.cba.ufl.edu/centers/ciber/workingpapers/armenia1.pdf>.

⁹⁴² Kaan Soyak, co-président du Comité turco-arménien pour le développement des relations économiques, créé en 1997, *The Turkish-Armenian Business Development Committee*, 1 décembre 2000 ; aussi Arsen Ghazarian (co-président du Comité précité), 1999 *Ibid.*, et le ministère des Affaires étrangères d'Arménie, octobre 2000, *Ibid.*

⁹⁴³ Evgeny Polyakov, « Changing Trade Patterns after Conflict Resolution in South Caucasus, Poverty Reduction and Economic Management Sector Unit, Europe and Central Asia Region », *The World Bank*, Washington DC 2000.

100 millions de dollars. La balance des paiements devrait en conséquence connaître une amélioration de 220 millions de dollars, montant équivalent à 38% du déficit actuel de la balance commerciale. Ces estimations ne prennent pas en compte les effets d'une éventuelle libéralisation des échanges dans la région.

L'ouverture de la frontière paraît donc vitale pour l'Arménie, mais moins urgente pour Ankara, où l'on considère que son coût économique est le prix à payer pour les gains politiques escomptés de l'alliance avec l'Azerbaïdjan.

§ 2. – *Apport personnel : Reconnaissance, satisfaction et rémission*

A. – Présentation et énoncé de l'apport

Les Arméniens de partout dans le monde, et tout au long de l'histoire, avaient sollicité trois revendications, et poursuivent toujours trois buts essentiels considérés pour eux comme la solution équitable pour la 'question arménienne' :

- 1- La reconnaissance par la Turquie, des massacres commis en 1915 par ses prédécesseurs et l'indemnisation des pertes matérielles et morales subies par les Arméniens de la diaspora et les héritiers des victimes.
- 2- La restitution des territoires de l'Arménie occidentale⁹⁴⁴, selon la Convention de Sèvres de 1920, surtout que les ottomans avait signé ce traité. L'article 89 de ladite Convention prévoit comme suit : « La Turquie et l'Arménie, ainsi que les hautes parties contractantes, conviennent de soumettre à l'arbitrage du président des États-Unis d'Amérique, la détermination de la frontière entre la Turquie et l'Arménie, dans les vilayets d'Erzeroum, Trébizonde, Van et Bitlis, et d'accepter sa décision, ainsi que toutes les dispositions qu'il pourra prescrire relativement à l'accès de tout territoire ottoman adjacent »⁹⁴⁵. Le président Wilson avait émit le 22 novembre 1920 sa décision arbitrale et avait considéré que ces vilayets appartenaient à l'Arménie et devaient être remises pour elle⁹⁴⁶.

⁹⁴⁴ L'Arménie occidentale est historiquement le nom donné à la portion de l'Arménie intégrée à l'Empire ottoman, correspondant approximativement aux six vilayets (provinces) à l'est de l'empire, c'est-à-dire les vilayets d'Erzurum, de Van, de Bitlis, de Diyarbakır, de Harput et de Sivas. L'Arménie occidentale se réfère aujourd'hui à cet espace géographique incorporé à la Turquie, situé sur le haut-plateau arménien, que cette dernière nomme Anatolie orientale.

⁹⁴⁵ Articles du Traité de Sèvres concernant l'Arménie et dont parmi eux l'article 89, peuvent être trouvé sur l'adresse Internet suivante : <http://www.imprescriptible.fr/dossiers/traites/sevres> ; V. ANNEXE IV, p. 449.

⁹⁴⁶ Voir ANNEXE V, p. 452.

- 3- Reconnaître le droit à l'autodétermination du peuple arménien dans la région du Haut-Karabagh et corriger la faute historique commise par Staline en 1923 et qui était une cause pour des nouveaux massacres soufferts par les Arméniens, dans cette région.

Or, la réalité nous fait constater que c'est difficile, presque impossible, de réaliser ces buts déjà précités.

Pour cela, il est nécessaire d'être réaliste, objectif et audacieux pour pouvoir donner vraiment une solution applicable, pragmatique et fonctionnelle pour le problème arménien, et sortir enfin de l'impasse qui a longtemps duré, car il est temps d'avancer et de casser ce mur de blocage devant lequel la 'question arménienne' et par conséquent l'Arménie sont paralysées.

Autant de propositions et de solutions ont été écrites et exposées pour résoudre cette 'question', et plusieurs livres de même ont été rédigés sur ce sujet, et les solutions sont déjà connues partout dans le monde et se répètent mais sans aboutissement. Pour cela, il est absolument nécessaire de sortir de ce dialogue classique et traditionnel et essayer de trouver une solution innovatrice et révolutionnaire.

En vue de quoi, et considérant la difficulté d'une éventuelle action en justice de la part de l'Arménie, et en réponse à toutes les questions juridiques traitées et les données évoquées ainsi que les arguments développés tout au long de cette recherche, il convient d'énoncer la proposition suivante qui sera notre apport personnel et notre regard vers une possible résolution de la 'question arménienne' et la synthèse de notre recherche :

« Une reconnaissance de la part de la Turquie et une rémission de la part de l'Arménie ».

Cette reconnaissance pourra être traduite par la formule suivante :

« Un crime de génocide, des persécutions et des opérations de déportations ont été perpétrés par l'Empire ottoman et sous le régime ottoman en 1915, contre les Arméniens ottomans ».

La rémission par contre sera exprimée de la façon suivante :

« Vu la reconnaissance bien appréciée de la part de la Turquie, et dans le but de mettre fin à ce litige historique qui n'a cessé d'avoir des répercussions négatives sur le développement de l'Arménie, cela constitue pour le peuple arménien et la diaspora arménienne une satisfaction et un moyen d'indemnisation honorable et satisfaisant ».

Analysons cette proposition de résolution :

Vu que le crime de génocide n'a été reconnu en droit international conventionnel qu'en 1948 par la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide, malgré que le Tribunal de Nuremberg a considéré que l'interdiction du crime de génocide revêtait un caractère coutumier, et qu'elle était donc préexistante à la définition juridique du crime de génocide⁹⁴⁷, de même que le crime de génocide existait au niveau du droit international coutumier selon la clause de Martens et les Principes d'Humanité ;

Vu que les éléments du crime de génocide, l'élément matériel et l'élément intentionnel, étaient disponibles dans les massacres commis en 1915, et la reconnaissance des différents États et organisations internationales approuvent cela ;

Vu que la responsabilité juridique de l'État turc actuel est hautement improbable et qu'il existe par conséquent une impossibilité d'obtenir une « condamnation » de la Turquie par une juridiction internationale sur le chef de génocide ainsi qu'une impossibilité de forcer la Turquie à reconnaître l'existence du génocide et qu'aucune contrainte juridique n'existe à l'égard de l'État turc, surtout que le crime a été perpétré par l'Empire ottoman, prédécesseur de la Turquie qui n'a été créée qu'en 1923, ce qui ouvre la porte à une responsabilité purement morale qui renvoie à la conscience, au sentiment propre de responsabilité ou de culpabilité, cette responsabilité morale qui dérive des lois de l'humanité ;

De même, vu la problématique déjà discuter sur l'intérêt de l'Arménie pour agir en justice et au droit à l'action en responsabilité, en vertu du principe *erga omnes*, et selon la règle de l'imprescriptibilité du crime de génocide, surtout qu'au moment de la perpétration du crime, il n'y avait pas un État arménien, et les victimes n'étaient pas de ses ressortissants ;

Vu que le crime a été commis en 1915, alors que la Convention sur le génocide a été promulguée en 1948 de même que la Convention sur l'imprescriptibilité à son tour a été promulguée en 1968, et donc il existe une réelle difficulté pour appliquer ces deux Conventions avec un effet rétroactif pour couvrir les événements de 1915, sous la règle bien connue de la non-rétroactivité des traités ;

⁹⁴⁷ Jugement du 30 septembre-1^{er} octobre 1946, *Procès de Nuremberg*, doc. off., vol. 1, pp. 232-233.

Et vu la difficulté des modes de réparation, surtout celle de la restitution, car il existe une impossibilité effective, ethnique, religieuse, démographique et linguistique pour remettre les choses en leur état antérieur, surtout en cas de restitution des territoires de l'Arménie occidentale, cet espace aujourd'hui incorporé à la Turquie ;

Pour tous ces motifs, notre approche pour une éventuelle résolution du conflit turco-arménien se fonde sur la proposition déjà citée antérieurement.

La résolution du conflit turco-arménien nous paraît alors irréalisable que par la porte des négociations et du règlement politique, vu que la 'question arménienne' est devenue effectivement une affaire de l'histoire sans aucune possibilité de recours judiciaires possibles.

Ces données mettent en lumière la nécessité pour la Turquie et l'Arménie de viser et de regarder vers les moyens extrajudiciaires en vue de résoudre leur conflit historique. Les moyens judiciaires paraissent quasi impossibles à entamer.

D'ailleurs, et comme c'est déjà développé précédemment, le droit international public nous offre plusieurs moyens non juridictionnels pour le règlement des différends internationaux.

Les deux pays doivent discuter leurs problèmes ensemble, ils doivent s'asseoir ensemble sur une même table, par l'intermédiaire d'un État tiers ou même sans aucun autre État ; tous seuls. Il devient extrêmement urgent de finir avec ce problème, les générations veulent vivre en paix, et pour atteindre la paix, il faut reconnaître objectivement et courageusement les difficultés et penser aux avantages nombreux et aux intérêts communs entre les deux pays.

Dans ce domaine, il convient de signaler des précédents de paix qui ont marqué l'histoire, et qui ont résulté après de longues périodes de guerre et de disputes, et qui peuvent montrer la possibilité de faire la paix, nonobstant l'énormité du problème, en cas où les volontés des parties en litige vont réellement dans ce sens, et où le courage de faire face à leur passé a été bien révélé, tout cela en vue de se moderniser, progresser, et aider leurs peuples à vivre dignement et honorablement.

L'Allemagne a bien revisité son histoire, concernant l'Holocauste. Après la 2^{ème} guerre mondiale, les relations semblaient impossibles entre l'Allemagne et Israël. Dans le traité du Luxembourg de 1952, la R.F.A. (République fédérale d'Allemagne) accepte de verser l'équivalent de 1,72 milliard d'euros de réparations à l'État d'Israël et à la Jewish Claims Conférence (J.C.C.) pour les victimes juives du nazisme. Dès la fin des années 1950, la R.F.A. livre des machines et de l'armement pour aider Israël à se construire alors que la R.D.A.

(République démocratique allemande) refuse de reconnaître toute responsabilité dans la Shoah⁹⁴⁸. En 1965, La R.F.A. et la R.D.A. renouent des relations diplomatiques normalisées. L'Allemagne se retrouve dans une situation de transition : accepter sa responsabilité historique dans la Shoah et renouer des relations fructueuses avec la puissance régionale qu'est Israël.

En date de 2008, l'Allemagne est le partenaire européen le plus important d'Israël. Ainsi, en 2006, Israël a demandé à l'Allemagne de renforcer la Finul (Force intérimaire des Nations Unies au Liban) après la seconde guerre du Liban contre le Hezbollah⁹⁴⁹.

Cela montre clairement la possibilité de mettre terme à tout conflit, malgré sa profondeur, surtout que le cas déjà cité semble pareil à celui du génocide arménien, et peut constituer un sorte d'exemplaire pour la Turquie et l'Arménie ; vu que l'Holocauste a causé la mort de presque cinq millions de victimes, mais a été reconnu et indemnisé par le successeur du régime nazi.

Également, on peut citer le cas du Japon et des États-Unis d'Amérique, deux pays adversaires durant la 2^{ème} guerre mondiale. Et qui peut oublier Les bombardements atomiques de Hiroshima et Nagasaki qui ont eu lieu les 6 et 9 août 1945 à l'initiative des États-Unis après que les dirigeants japonais eurent décidé d'ignorer l'ultimatum de Potsdam⁹⁵⁰ !

En 1951 est signé le traité de San Francisco⁹⁵¹ mettant officiellement fin à la guerre entre le Japon et les Alliés (sauf l'URSS), notamment entre le Japon et les États-Unis.

En outre, citons aussi le cas de la France et de l'Algérie. C'est vrai que la France a occupé l'Algérie pour une longue période, et des crimes et des massacres ont été commis, mais la France a eu le courage de revisiter et de regarder en face son histoire. Et aujourd'hui, les deux pays entreprennent des relations mutuelles sur les différents niveaux politiques, diplomatiques, et économiques, ainsi qu'ils ont conclu plusieurs accords de coopération dans divers matières.

Ce cas constitue ainsi un autre exemple à suivre pour l'Arménie mais surtout pour la Turquie, invitée à reconnaître le génocide arménien et revisiter son histoire.

⁹⁴⁸ *La Shoah*, désignée également sous les noms d'Holocauste ou de génocide juif, est l'extermination systématique par l'Allemagne nazie des trois quarts des Juifs de l'Europe occupée, soit les deux tiers de la population juive européenne totale et environ 40 % des Juifs du monde, pendant la Seconde Guerre mondiale.

⁹⁴⁹ Cécile Calla, *L'Allemagne et Israël resserrent leurs liens économiques et politiques*, Le Monde, 16 mars 2008.

⁹⁵⁰ La conférence de Potsdam a été organisée par les puissances alliées (les États-Unis représentés par Harry Truman, l'U.R.S.S. par Joseph Staline, et le Royaume-Uni par Winston Churchill puis Clement Attlee) pour fixer le sort des nations ennemies. Elle a débuté le 17 juillet et s'est terminée le 2 août 1945 au château de Cecilienhof, près de Potsdam, à l'ouest de Berlin.

⁹⁵¹ La « Conférence de la paix » concernant les campagnes du Pacifique s'est ouverte le 1^{er} septembre 1951 dans la ville de San Francisco et s'est conclue par la signature du **Traité de San Francisco** ou *Traité de paix avec le Japon* le 8 septembre 1951.

Encore existe-t-il d'autres exemples dans l'histoire dans lesquels des accords de paix ont été signés et de grandes querelles ont été réglés, mais pas de besoin à les mentionner pour le moment ; ce qui nous concerne maintenant, c'est le fait que la Turquie et l'Arménie doivent avoir la volonté de construire la paix et des intentions sincères pour mettre fin à leur litige, car, des guerres et des crimes ont été commis dans l'histoire humaine, et même plus terribles et plus atroces que celui du génocide arménien, mais ils ont été conclus et résolus en fin de compte.

B. – Fondements de la reconnaissance turque et ses effets sur son adhésion à l'Union européenne

La reconnaissance turque du génocide arménien de 1915 paraît aujourd'hui plus que jamais réalisable, surtout si l'on prend en considération les reconnaissances faites par plusieurs États dans le monde ; ce qui rend le sujet de l'existence de ce génocide presque évidente. Cela a pour effets de créer une certaine pression internationale sur la Turquie et de rendre ce génocide indéniable et incontestable.

I. *Remarques sur la formule de reconnaissance :*

En revenant aux termes de la proposition ou de la formule de reconnaissance proposée antérieurement, il convient de donner les remarques suivantes :

L'existence du crime de génocide en 1915, les persécutions et les opérations de déportations sont tous des crimes et des infractions commis et démontrés lors de notre recherche. Donc le fait de leur existence est indiscutable.

Ensuite, il faut bien souligner que ces crimes ont été perpétrés par l'Empire ottoman, et non pas par la Turquie actuelle, et sous le régime donc ottoman. Cette précision paraît nécessaire car, et comme c'est déjà signalé, la Turquie n'a été créée qu'en 1923, et donc il faudra bien être précis et scrupuleux sur ce point, car la responsabilité juridique est en jeu. C'est l'Empire ottoman qui a commis ce crime et non pas la Turquie actuelle, qui est d'ailleurs considérée comme successeur de l'Empire.

Enfin, il faudra préciser que le crime a été commis envers des citoyens de l'Empire ottoman, qui sont bien évidemment les Arméniens ottomans. L'Arménie n'a été créée qu'en 1918 avant d'être incorporée en 1920 à la République socialiste fédérative soviétique de Transcaucasie. Son indépendance de l'U.R.S.S. n'est réalisée qu'en 1991. Et donc, les victimes du crime n'étaient

pas des citoyens de l'Arménie actuelle, malgré que rattachées à l'Arménie par un lien évident. D'où la nomination d' « Arméniens ottomans » précitée.

La reconnaissance du génocide est encore hors de question en Turquie. La nation turque a été imaginée par Mustafa Kemal Atatürk selon un modèle nationaliste fort, inspiré par l'idéologie de Ziya Gökalp proche du panturquisme : l'identité nationale est basée sur l'appartenance aux peuples turcs et leur glorification. Par la suite, ce sont les périodes de la révolution Jeunes-Turcs et du progressisme kémaliste qui furent glorifiées. Pendant la majorité du XX^e siècle il fut tout simplement impossible d'évoquer le génocide arménien, lequel signifierait que l'État turc se soit fondé sur des bases criminelles.

Actuellement, de nombreux observateurs considèrent que la Turquie n'a jamais été aussi prête qu'aujourd'hui à procéder à la reconnaissance du génocide, devant faire preuve de bonne volonté vis-à-vis de l'opinion européenne. Mais en toute objectivité, rien n'a vraiment changé dans la politique du déni qui a jusqu'à présent sévi, ni dans la population, ni dans le gouvernement. L'actuel premier ministre Erdogan semble néanmoins plus conciliant sur la question du génocide – ou en tous les cas moins intransigeant – que ses prédécesseurs ; on ne pourrait en dire autant du reste du gouvernement, en particulier du vice-premier ministre et ministre des Affaires étrangères Abdullah Gül, qui a annoncé lors de son discours d'investiture que « *la lutte contre les revendications arméniennes [constituerait] la priorité numéro un* »⁹⁵² de son mandat.

Il ne s'agirait pas d'oublier toutefois qu'Erdogan fut emprisonné pour avoir récité des poèmes d'inspiration islamiste de l'auteur Ziya Gökalp, qui fut précisément un des principaux théoriciens du panturquisme. S'il ne fait aucun doute que la personnalité du premier ministre reste très ambiguë, ce sont néanmoins les pressions de l'Union qui auront très probablement incité Ankara à adoucir ses positions vis-à-vis de l'Arménie.

Cette modération s'est traduite notamment par la proposition faite le 8 mars 2009 par le gouvernement turc à l'Arménie de créer un comité d'historiens Turcs et Arméniens chargé d'évaluer l'épisode de 1915⁹⁵³. Cette proposition, qualifiée d' « *historique* » par Ankara a été immédiatement rejetée par le président Kotcharian, qui y a vu une « *trahison* », plus exactement un moyen détourné pour la Turquie de poursuivre sa politique négationniste, partant du principe qu'Ankara considérait a priori qu'il n'y avait jamais eu génocide. Le travail de ce comité

⁹⁵² Citation extraite d'une interview de M. Gül disponible sur le site belgo-turc *Anadolu* à l'adresse suivante : <http://www.anadolu.be/2005-07/4.html>.

⁹⁵³ Sur ce sujet, voir : http://www.armenews.com/article.php3?id_article=52611.

n'aurait donc jamais pu aboutir, et les autorités turques s'en seraient alors « tirées à bon compte », faisant taire les revendications arméniennes sans devoir procéder à la reconnaissance.

La décision turque de reprendre des relations diplomatiques avec Erevan est un autre signe de la détente arméno-turque. On peut s'attendre de même à une future levée du blocus et à une reprise des liens commerciaux entre les deux pays. Mais la question du génocide reste pour sa part bien plus sensible et ne pourra se résoudre sans un concours d'influences interne et externe.

Le fameux article 306 sort du cadre même du négationnisme et affecte la liberté d'expression en tant que telle ; il contrevient d'une manière tellement flagrante aux principes énoncés dans les critères de Copenhague que la Commission ne pourra éternellement éluder cette question. D'ailleurs n'a-t-elle pas déjà exprimé – quoique très diplomatiquement – dans son rapport régulier d'octobre 2004 que « *le nouveau code pénal n'offre que des progrès limités s'agissant de la liberté d'expression* »⁹⁵⁴.

S'il semble évident que l'abrogation dudit article 306 constituera immanquablement un préalable à l'admission de la République turque au sein de l'Union – non seulement pour être contraire aux critères de Copenhague, mais aussi parce qu'il fait l'impasse sur le règlement de l'occupation militaire de Chypre – ceci ne règle pas encore le problème de la reconnaissance. Il est possible néanmoins d'entrevoir les répercussions qu'aura la levée de la censure gouvernementale frappant la 'question arménienne' sur les milieux académiques turcs : recouvrant leur liberté de parole, chercheurs universitaires et autres experts indépendants auront désormais les coudées franches pour produire un travail d'investigation sérieux, voire pour forcer l'ouverture de certaines archives taboues.

De fil en aiguille, l'émulation aidant, une part toujours croissante de chercheurs Turcs reconnus devrait rejoindre la thèse du génocide, de par son historicité patente. Aussi, selon toute vraisemblance, le gouvernement turc sera-t-il contraint, pour mettre fin aux pressions, qui ne seront plus seulement internationales mais aussi internes, de procéder à la reconnaissance du génocide afin d'effacer définitivement son image négationniste.

La reconnaissance sera sans aucun doute un acte douloureux, mais, à y bien réfléchir, nécessaire. La Turquie ne peut en sortir que grandie et glorifiée. Il est d'ailleurs clairement exprimé dans la résolution de 1987, que « *la reconnaissance du génocide arménien par la Turquie (...) doit être vue comme un acte profondément humain de réhabilitation morale envers les Arméniens qui ne peut que faire honneur au gouvernement turc* », que « *la Turquie actuelle ne saurait être tenue pour responsable du drame vécu par les Arméniens de l'Empire ottoman* », et enfin que « *la reconnaissance du génocide ne peut donner lieu à aucune revendication d'ordre politique,*

⁹⁵⁴ Commission européenne, *Rapport régulier 2004 sur les progrès réalisés par la Turquie sur la voie de l'adhésion*, 6 octobre 2004 (COM(2004) 656 final), p. 55, § 2.

juridique ou matérielle à l'adresse de la Turquie d'aujourd'hui »⁹⁵⁵. Elle mettrait ainsi un terme à cette question qui continuera indéfiniment de la hanter, et dans laquelle elle s'enlise au point de devoir interférer dans l'activité de ses universités, empêcher les voix qui s'élèvent de son propre peuple et entraver sa démocratisation.

II. *Effets d'une éventuelle reconnaissance turque sur son adhésion à l'Union européenne :*

Reconnaître l'existence du génocide des Arméniens, aura bien des avantages dans le cadre du processus d'adhésion de la Turquie à l'Union européenne.

Souvent le sujet de la reconnaissance du génocide a été considéré comme une des conditions essentielles pour l'adhésion de la Turquie à l'Union. Pour cela il sera intéressant pour la Turquie de réviser son attitude envers la reconnaissance du génocide arménien.

Ankara aura intérêt à prendre en considération les pressions internationales, surtout celles qui interféreraient avec ses démarches d'adhésion, c'est-à-dire celles provenant des institutions européennes ou d'un Etat membre.

Cette dernière possibilité n'est pas à exclure si, comme l'a promis le président Chirac en 2006, le peuple français sera appelé à se prononcer sur l'adhésion turque par voie référendaire⁹⁵⁶. Au cas où les menaces de veto se dessineraient sérieusement, il sera sans nul doute préférable pour le gouvernement de procéder spontanément à la reconnaissance plutôt que de s'y voir acculé ultérieurement par un veto humiliant. Car, le cas échéant, la perspective d'adhésion à l'Union, perçue invariablement depuis des décennies par les milieux politiques comme un espoir d'évolution pour le pays, prévaudra-t-elle selon toute probabilité sur la poursuite d'une politique négationniste qui ne peut la mener bien loin, le sentiment national dût-il en souffrir. En tout état de cause, ce sentiment national sera inévitablement mis à rude épreuve lors du règlement de la question chypriote.

Le président Sarkozy également a poussé la Turquie à réviser son histoire dans le but de reconnaître le génocide et en cas d'une possible adhésion de la Turquie à l'UE⁹⁵⁷.

⁹⁵⁵ Parlement européen, *Résolution sur une solution politique de la question arménienne*, 1987 (A2-33/87), points G et I-1.

⁹⁵⁶ Voir l'adresse Internet suivante : http://www.lemonde.fr/europe/article/2006/09/30/la-turquie-doit-reconnaitre-le-genocide-armenien-pour-entrer-dans-l-ue_818484_3214.html.

⁹⁵⁷ Voir les sites Internet suivants:

http://www.lemonde.fr/politique/article/2011/10/06/genocide-armenien-sarkozy-appelle-la-turquie-a-revisiter-son-histoire_1583611_823448.html ;

<http://www.lefigaro.fr/politique/2011/12/20/01002-20111220ARTFIG00604-sarkozy-la-promesse-d-erevan.php>.

L'acte de reconnaissance permettrait en outre à la Turquie, non seulement une réhabilitation aux yeux d'une certaine opinion européenne déjà prévenue contre elle, mais également que la question du génocide ne soit pas instrumentalisée par les milieux antiturcs qui s'opposent à son adhésion pour des motifs idéologiques, que ceux-ci aient trait à la religion, à la culture, à la mentalité ou encore à l'image de la Turquie.

La Turquie a déposé sa demande d'adhésion à l'Union européenne le 14 avril 1987 (alors Communauté européenne). La Turquie est un membre associé de l'Union européenne (UE) et des communautés qui l'ont précédé depuis 1963. La Turquie a signé un accord d'Union douanière avec l'Union en 1995 et a officiellement été reconnue candidate le 12 décembre 1999 lors du sommet européen d'Helsinki. Les négociations commencèrent le 3 octobre 2005.

Aujourd'hui, l'adhésion de la Turquie est la question la plus débattue dans le cadre de l'élargissement de l'Union européenne⁹⁵⁸. À ce jour, des résistances freinent l'adhésion de la Turquie. Les obstacles sont, pour la plupart, institutionnels : on reproche à ce pays ses insuffisances démocratiques. Sont évoqués également la question chypriote et le sort réservé à la minorité kurde. Le génocide des Arméniens joue-t-il un rôle ? Peut-on imaginer que l'Union européenne affirme la conditionnalité de l'adhésion à la reconnaissance de ce génocide ? À vrai dire, la question de l'adhésion de la Turquie à l'UE est beaucoup plus large que le génocide des Arméniens⁹⁵⁹. Le génocide tient finalement une place négligeable dans le cadre du processus d'adhésion de la Turquie.

C'est en décembre 1999 lors du Conseil européen d'Helsinki qu'a été formellement accordé à la Turquie le statut de candidat à l'adhésion. Une des conditions d'adhésion est, selon les « critères de Copenhague » établis en 1993 : « des institutions stables garantissant la démocratie, la primauté du droit, les droits de l'homme, le respect des minorités et leur protection ». Cependant, rien n'est dit spécifiquement du génocide des Arméniens, dans les critères de Copenhague. Certains documents relatifs à l'adhésion de la Turquie à l'Union européenne l'évoquent néanmoins. C'est le Parlement européen qui se préoccupe de cette question. De manière progressive, cette assemblée a été amenée à affirmer la nécessité d'une reconnaissance du génocide par la Turquie comme condition d'entrée dans l'Union européenne.

⁹⁵⁸ Rappelons que la Turquie est membre de la « seconde Europe », à savoir le Conseil de l'Europe. La Turquie est ainsi signataire de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme.

⁹⁵⁹ Voir de manière générale, C. Aktar, « La Turquie, candidate à l'Union européenne », in *Université de tous les savoirs, Qu'est-ce que la culture ?*, vol. 6, Odile Jacob, Paris, 2001, p. 264.

Le rapport Oostlander du 19 mars 2004⁹⁶⁰ abordait le génocide mais de manière elliptique. Il avouait, dans l'exposé des motifs, que « La question arménienne est une question très délicate qui intéresse beaucoup le Parlement européen.

Toutefois, compte tenu des sensibilités turques, la résolution n'insiste pas trop sur cette question ». Le rapport ajoutait ensuite que « étant donné que récemment les autorités imposant une approche très partielle (dans ses circulaires) de cette question dans les écoles⁹⁶¹, le Parlement européen se doit de lancer un avertissement. Pourquoi la Turquie gaspillerait-elle le soutien dont elle dispose actuellement au sein de l'U.E. ? »⁹⁶².

Finalement, le Parlement européen par une résolution du 1^{er} avril 2004⁹⁶³ adoptait la formulation proposée par le rapport Oostlander en souhaitant au paragraphe 47 du texte :

*« l'établissement d'un dialogue entre universitaires, organismes sociaux et O.N.G. turcs et Arméniens afin de surmonter les tragiques expériences du passé qui ont fait l'objet de plusieurs résolutions du Parlement européen (résolutions des 18 juin 1987, 15 novembre 2000, 28 février 2002 et 26 février 2004) »*⁹⁶⁴.

Plus ambitieuse et plus courageuse était la résolution du Parlement européen sur les « Progrès réalisés par la Turquie sur la voie de l'adhésion » du 15 décembre 2004⁹⁶⁵. Dans ses considérants 39, 40 et 41, la résolution :

« invite la Turquie à promouvoir le processus de réconciliation avec le peuple arménien en reconnaissant le génocide commis contre les Arméniens comme le demandaient les résolutions antérieures du Parlement européen concernant le statut de candidat de la Turquie (du 18 juin 1987 au 1^{er} avril 2004) ; estime que les gouvernements turc et arménien doivent poursuivre leur processus de réconciliation, éventuellement avec l'assistance d'un comité bilatéral d'experts indépendants, afin de surmonter de manière explicite les expériences tragiques du passé, et demande au gouvernement turc de rouvrir le plus rapidement possible les frontières avec l'Arménie ; appelle la Commission et le Conseil à exiger des autorités turques la reconnaissance formelle de la réalité historique du génocide des Arméniens en 1915 et

⁹⁶⁰ Rapport sur le Rapport régulier 2003 de la Commission sur les progrès réalisés par la Turquie sur la voie de l'adhésion, A5-0204/2004.

⁹⁶¹ Référence est faite ici aux circulaires destinées à orienter l'enseignement de l'histoire en niant le génocide des Arméniens.

⁹⁶² Rapport précité, p. 17.

⁹⁶³ Résolution du Parlement européen sur le rapport régulier 2003 de la Commission sur les progrès réalisés par la Turquie sur la voie de l'adhésion.

⁹⁶⁴ Le paragraphe 38 de la même résolution indiquait que le Parlement « souscrit à l'appel d'intellectuels Turcs [...] et d'O.N.G. protestant contre la circulaire du ministère de l'enseignement du 14 avril 2003 ; se joint aux auteurs de la protestation pour condamner l'utilisation de l'histoire comme moyen d'inculquer à la jeunesse des sentiments de haine raciale ».

⁹⁶⁵ Com (2004) 0656 – C6-0148/2004 – 2004/2182 (INI).

l'ouverture dans un délai rapide de la frontière entre la Turquie et l'Arménie, conformément aux résolutions adoptées par le Parlement européen de 1987 à 2004 ».

Un nouveau pas a été franchi par la résolution du Parlement européen du 28 septembre 2005⁹⁶⁶ qui a appelé de manière on ne peut plus limpide la Turquie « à reconnaître le génocide des Arméniens » en considérant « cette reconnaissance comme un préalable à l'adhésion à l'Union européenne ». Dans cette résolution, le Parlement européen rappelle que le processus d'adhésion de la Turquie à l'Union européenne est ouvert et ne débouchera pas avec certitude sur une décision d'adhésion. Parmi les conditions posées par le Parlement dans cette résolution, la reconnaissance du génocide des Arméniens par la Turquie est exprimée explicitement. C'est donc une résolution de première importance en ce qu'elle affirme la conditionnalité de l'adhésion à la reconnaissance du génocide.

À ce jour, toutefois, l'adhésion n'est pas acquise. Les négociations ont débuté mais le résultat final n'est pas garanti d'autant plus que la perspective d'adhésion est fixée approximativement à l'année 2015. Il reste encore donc du temps pour accorder toute la place qu'elle mérite à la reconnaissance par la Turquie du génocide des Arméniens. Pour l'avenir, il est possible d'établir deux voies d'évolution selon que l'on choisit une méthode « souple » ou une méthode « dure ».

La méthode « souple » consisterait à ne pas exiger la reconnaissance du génocide comme préalable en pensant que l'adhésion est au contraire le meilleur moyen de favoriser à terme une reconnaissance spontanée de la part de la Turquie.

L'entrée de la Turquie dans l'Union est en effet un gage d'évolution et de modernisation de ce pays. C'est pourquoi, paradoxalement, son adhésion serait peut-être le moyen de permettre une reconnaissance formelle et spontanée. Il faudrait une démocratisation profonde du pays et une acceptation réelle du pluralisme (politique, idéologique et religieux) que peut favoriser l'adhésion à l'Union européenne. Dès lors, il ne serait pas forcément de bonne politique pour tous ceux qui veulent une reconnaissance du génocide par la Turquie de s'opposer à son adhésion à l'Union en posant la reconnaissance comme *a priori* indépassable. Si l'on veut réellement la reconnaissance, cette fameuse « sépulture morale », il faut peut-être se résoudre à accepter l'entrée de la Turquie dans l'Union pour favoriser une reconnaissance *a posteriori*. Certes, même un État démocratique a du mal à reconnaître ses erreurs passées (on le voit en particulier en France avec la période du régime de Vichy ou la guerre d'Algérie). Mais

⁹⁶⁶ Résolution sur l'ouverture des négociations avec la Turquie, P6_TA-PROV (2005) 0350.

l'existence d'une véritable démocratie est quand même le meilleur moyen de favoriser l'*aggiornamento*⁹⁶⁷.

Jusqu'à présent, cependant, la position de la Turquie face au génocide des Arméniens est encore profondément bloquée. La reconnaissance spontanée du génocide n'est pas uniquement conditionnée à la démocratisation du pays. Le problème, beaucoup plus profond, est lié à la genèse de la Turquie actuelle. Il n'est absolument pas certain que la démocratisation de la Turquie soit suffisante pour éveiller les consciences et favoriser le repentir. C'est pourquoi, il nous semble irréaliste de compter sur une reconnaissance spontanée du génocide des Arméniens postérieure à l'adhésion à l'Union européenne.

La méthode « dure » est donc envisageable. Elle consiste à conditionner l'entrée de la Turquie dans l'Union européenne à la reconnaissance du génocide des Arméniens. Il faut avoir le courage de dire explicitement, et ce dans le discours officiel de toutes les autorités communautaires, Commission y compris, que l'adhésion de la Turquie à l'Union doit être conditionnée à la reconnaissance du génocide des Arméniens.

Il est donc possible dans le cadre des négociations de poser un préliminaire obligatoire à l'adhésion finale consistant en une reconnaissance officielle du génocide. Les autorités communautaires sont habituées à utiliser les clauses de conditionnalité portant sur le respect des droits de l'homme. Le préalable de la reconnaissance du génocide des Arméniens ne serait que la mise en œuvre de la politique générale de l'Union européenne reposant sur de telles clauses de conditionnalité.

Par ailleurs, la fermeture de la frontière turco-arménienne est incompatible avec l'acquis communautaire de l'Union européenne, c'est-à-dire l'ensemble des politiques de l'Union européenne que la Turquie doit adopter avant de pouvoir adhérer à l'Union⁹⁶⁸. L'Union douanière qui lie la Turquie à la Communauté européenne nécessite d'ailleurs d'ores et déjà un alignement de la politique commerciale d'Ankara sur celle de l'Union.

Certes, la dynamique d'intégration est très forte et peut emporter la décision de faire adhérer la Turquie en dépit de la négation du génocide de 1915. Il y a en effet de nombreuses raisons d'accepter ce pays dans l'Union européenne et la négation du génocide ne saurait être invoquée de manière à masquer une hostilité de principe envers la Turquie.

⁹⁶⁷ « *Aggiornamento* » est un terme italien signifiant littéralement *mise à jour*. Il fut utilisé à la fois par les évêques et les médias pendant le concile de Vatican II (1962-1965) pour désigner une volonté de changement, d'ouverture, de modernité (et pour certains, l'acceptation des idées du monde moderne caractérisé par le libéralisme).

⁹⁶⁸ Réponse au nom du Conseil de l'Union européenne à la question parlementaire de M. Isler-Béguin H-0361/00. Réponse orale le 17 mai 2000 par Seixas da Costa, Conseil : « [...] La coopération entre l'Union européenne et l'Arménie fait partie de l'acquis communautaire que la Turquie devra adopter si le processus de négociation est mis en route. La mise en conformité de la Turquie avec ces exigences aura bien évidemment pour conséquence une réduction des tensions entre la Turquie et l'Arménie ».

Toutefois, une position claire et saine est possible. Elle repose sur une conception de l'Union européenne fondée sur une intégration politique de plus en plus poussée. Autrement dit, l'UE étant beaucoup plus qu'un simple marché intérieur, il est nécessaire d'être extrêmement vigilant quant aux critères d'accueil des nouveaux membres. La négation du génocide des Arméniens nous paraît être un obstacle infranchissable à l'adhésion de la Turquie. C'est pourquoi, sans vouloir rejeter ce pays qui présente d'ailleurs de nombreux atouts pour l'Europe, il semble utile de n'envisager qu'une forme de partenariat privilégié tant que le génocide de 1915 ne sera pas officiellement reconnu par Ankara. Voici peut-être une voie moyenne praticable pour l'avenir même si la logique d'une adhésion pleine et entière pourrait l'emporter. Les négociations d'adhésion qui devraient durer encore quelques années ouvrent une ère propice à un débat sérieux sur la reconnaissance du génocide des Arméniens. C'est assurément une période charnière qui commence.

III. *Nécessité d'une solution complète en vue d'une véritable adhésion pour la Turquie à l'Union européenne : Question de Chypre.*

L'adhésion de la Turquie à l'U.E. n'est pas liée uniquement et n'est pas conditionnée simplement par le fait de la reconnaissance turque du génocide arménien.

Outre le problème arménien, et la position de la Turquie concernant le conflit arméno-azerbaïdjanais, ainsi que les différentes conditions nécessaires mises en place par l'U.E. à l'encontre des États européens candidats à une adhésion à l'U.E., sur les différents niveaux juridiques, politiques, technologiques, économiques, sociales, moyens de transport, la reprise de l'acquis communautaire et autres ; l'occupation turque pour la Chypre du Nord constitue de même une raison essentielle et un obstacle majeur pour l'adhésion de la Turquie à l'U.E.

La question chypriote a constitué l'un des problèmes les plus épineux soulevés par le dernier élargissement de l'U.E. De son règlement dépend en grande partie l'issue des négociations d'adhésion entre l'U.E. et la Turquie.

Chypre du Nord, en forme longue la République turque de Chypre du Nord⁹⁶⁹ est une république non reconnue internationalement. Elle a été proclamée le 15 novembre 1983 après l'occupation militaire de la partie nord de l'île en 1974 par la Turquie, officiellement en réponse au coup d'État de la garde nationale sous la direction d'officiers grecs qui voulaient rattacher l'île à la Grèce.

⁹⁶⁹ Voir sur la République turque de Chypre du Nord : <http://www.france24.com/fr/20100418-election-presidentielle-republique-turque-chypre-nord>.

L'État de Chypre du Nord n'est reconnu que par la Turquie ; l'O.N.U.⁹⁷⁰ et le Conseil de l'Europe⁹⁷¹ considèrent la partie nord de l'île comme occupée par la Turquie où les forces armées turques maintiennent une présence militaire de près de 30 000 hommes⁹⁷² et ont favorisé l'implantation de quelque 120 000 colons anatoliens depuis 1974⁹⁷³. L'armée turque occupant environ 40 % du territoire dans la partie nord, Chypre (y compris sa capitale Nicosie) est aujourd'hui divisée en deux entités séparées par la *Ligne verte* dite « ligne Attila ». Chypre, tout en étant membre de l'Union européenne *de facto* pour sa partie sud, *de jure* pour toute l'île.

Depuis la proclamation de son indépendance, Chypre du Nord reçoit des aides d'ordre économique, politique et militaire de la part de l'État turc.

Lors du Conseil européen de décembre 2004, les dirigeants européens décident d'ouvrir des négociations d'adhésion avec la Turquie à la date du 3 octobre 2005, tout en soumettant le franchissement de cette étape décisive à un certain nombre de conditions : parmi celles-ci, l'extension par Ankara de l'accord d'association conclu en 1963 avec la C.E.E. à l'Union européenne des 25 (dont l'un des membres n'est autre que la République de Chypre, que les autorités d'Ankara ont pour l'heure refusé de reconnaître).

En acceptant l'adhésion de Chypre non-unifiée, l'U.E. a intentionnellement ou non fermé la porte à la Turquie et accepté en son sein un pays dont les frontières sont contestées et les relations avec ses voisins hostiles. Chypre est de ce fait un précédent.

L'adhésion donc de la Turquie à l'U.E. est conditionnée par plusieurs facteurs, dont le plus important parmi eux sera la question chypriote.

La question arménienne, le problème arméno-azerbaïdjanais et les autres critères d'adhésion institués par l'U.E., sont pareillement des facteurs essentiels pour une éventuelle adhésion de la Turquie à l'U.E.

Cette adhésion alors est rattachée surtout par le déblocage du conflit turco-chypriote, et au sens plus large, par la libération de la région du Caucase, qui abrite plusieurs conflits, passant par l'Arménie, l'Azerbaïdjan, la Géorgie et la Turquie.

Une solution complète pour les problèmes de cette région sera éventuellement nécessaire pour que l'adhésion de la Turquie à l'U.E. puisse être réalisable et franchissable.

⁹⁷⁰ Simón Duke, *United States military forces and installations in Europe*, Stockholm International Peace Research Institute, Oxford University Press, 1989, p. 274.

⁹⁷¹ Council of Europe, Parliamentary Assembly, Official Report of Debates, p. 212.

⁹⁷² « La candidature de Chypre à l'Union européenne », Rapport d'information du Sénat Français, 29 mai 2001 : <http://www.senat.fr/rap/r00-342/r00-3420.html>.

⁹⁷³ Major-généraux de Chypre du Nord, site officiel de l'armée chypriote turque : <http://www.mucahit.net/komutanlarimiz.htm>.

C. – Fondements de la rémission arménienne

I. *Remarques sur l'énoncée de la rémission :*

Soyons objectifs et réalistes :

Le droit de l'Arménie et ses revendications concernant la restitution des terres et les indemnisations sont un droit contesté, et son habilité à une éventuelle action en justice est très improbable, comme c'est déjà montré précédemment. La Turquie peut-être est responsable moralement de ce génocide. Et plus précisément, il n'est pas question de lui reprocher d'avoir commis en 1915 un génocide. Ce qui lui est reproché est de ne pas le reconnaître et d'en organiser la négation.

En revenant à la portée et aux termes de la rémission déjà citée antérieurement (voir p. 350), et en cas d'une reconnaissance turque ; il faut à ce temps d'abord bien en apprécier la valeur de cette reconnaissance, car, la Turquie ne peut s'en sortir que grandie, glorifiée et honorée.

De même, le but essentiel de cette rémission sera de mettre fin au litige historique entre l'Arménie et la Turquie. Ce conflit a eu beaucoup de répercussions et de conséquences négatives sur le développement de l'Arménie. La frontière entre les deux pays est fermée depuis 1993 et cette fermeture de frontière est lourde de conséquences surtout pour l'Arménie et pour toute une région tourmentée dont l'importance géopolitique devient chaque jour plus évidente. Et on a déjà montré les inconvénients de la fermeture de la frontière sur l'économie arménienne. Donc pas de raisons pour y revenir.

De même, une reconnaissance turque constituera pour les Arméniens un moyen de réparation incarné par la satisfaction, dont réellement et objectivement paraît le plus convenable et le plus approprié et satisfaisant pour le peuple arménien et la diaspora arménienne, car, et comme c'est déjà étudié auparavant, la « satisfaction » se révèle en fait comme le mode de réparation le plus possible et le plus admissible à l'application dans le cas arménien, surtout que la restitution, ou la remise des choses en l'état antérieur (*restitution in integrum*), semble méthodiquement quasi-impossible.

Et donc, une reconnaissance sera une compensation morale importante pour les héritiers des victimes ; elle représentera surtout une éthique indéniable pour la mémoire des victimes arméniennes massacrées en 1915.

II. *Portée de la rémission :*

Une rémission complète de la part de l'Arménie suite à une reconnaissance officielle de la part de la Turquie, sera un acte de grandiose, monumental et historique qui marquera l'humanité toute entière. Un acte qui fera du bien pour la planète toute entière, touchera les esprits, et montrera un geste majestueux sans précédent.

Un pareil acte ne sera point considéré comme étant un geste de reddition ou d'abandon ou de faiblesse. Au contraire, ça montrera du courage, de la bravoure et d'une grande compréhension pour la réalité, et d'amour pour l'humanité et la paix internationale.

Cette rémission se fonde sur le fait de se soustraire à toutes les demandes historiques et les revendications arméniennes, dont surtout la restitution des terres de l'Arménie occidentale, et les indemnisations pour les héritiers des victimes.

Il faut vivre en paix enfin !!! Il faut regarder pour une fois ce qui nous ressemble et non ce qui nous divise !!! Il faut être courageux, hardi et audacieux. Ça fait presque une centaine d'années que le crime a été perpétré, et rien n'a changé jusqu'à nos jours. Les Arméniens n'ont jamais reçu leurs droits dont ils réclament depuis plusieurs années. Des générations et des générations sont passées, et les mentalités ont simultanément changées.

Les nouvelles générations veulent vivre en paix, ils veulent regarder positivement vers les affaires de l'Arménie et vers les conflits avec leurs voisins également ! Ils veulent une Arménie moderne, ouverte aux États qui les entourent, dont évidemment la Turquie et l'Azerbaïdjan.

Les Arméniens de partout dans le monde ont continuellement réclaté que les territoires de l'Arménie occidentale soient remises à l'Arménie et incorporés à elle, vu leurs origines arméniennes⁹⁷⁴. Mais de multiples embarras se révèlent à l'encontre de ces revendications.

De même, et vu que la responsabilité de la Turquie est concrètement morale, les modalités et les formes de compensations et d'indemnisations paraissent différentes de l'habitude, surtout que ce n'est pas la Turquie qui a commis directement le génocide de 1915, c'est évidemment son prédécesseur l'Empire ottoman. Mais selon la règle de la responsabilité internationale en matière de succession des États, déjà développée précédemment, la Turquie reste responsable moralement et bien sûr selon le droit civil, et non pas le droit pénal.

On verra à l'instant ces deux sujets précités successivement avec une étude réaliste et impartiale sur la réalité des choses.

⁹⁷⁴ Voir sur ce sujet : Petra Kohoutková, L'image de l'Autre dans les chroniques arméniennes : *Les chroniques Mineures de l'Arménie occidentale, la vie quotidienne des Arméniens dans les provinces frontalières de l'Empire ottoman*, éd. universitaires européennes, Sarrebruck, 2010, 104 p.

a) *Les obstacles à une éventuelle revendication des territoires de l'Arménie occidentale :*

Les revendications arméniennes se reposent particulièrement sur la restitution des territoires de l'Arménie occidentale⁹⁷⁵. Or soyons réalistes : Comment restituer des territoires incorporés à la Turquie depuis presque une centaine d'années ? Quoi faire avec la population qui vit dans cette région ? Surtout que selon les critères de la démographie, la culture, la religion, l'éducation, la langue, les écoles, les universités ; cette région paraît avoir une identité turque complète.

Et donc, est-ce que c'est possible de transférer toute une population qui habite cette région et qui compte aujourd'hui environ 2 500 000 habitants, sur une superficie de 120 000 km² ? Avec tout ce que cela signifie de l'obligation de transférer, les écoles, les universités, les usines, la culture, la langue ; vers une autre région turque ? Ne sera-t-il pas cela une opération illogique, infranchissable et inapplicable ? C'est comme si on voulait couper la surface de la terre de cette région avec un ciseau et la transmettre à un autre milieu ! Quoi faire donc avec tous ces critères réels et enracinés dans la culture turque ?

D'où ces réclamations arméniennes paraissent quasiment impossibles ; et d'où également la nécessité d'être courageux et de dépasser ces revendications, car, ça ne sert à rien de rester coller à des demandes irréalisables.

Il faut absolument d'un point de vue morale que la Turquie reconnaisse ce génocide perpétré envers les Arméniens en 1915, mais par contre, et suite à cela, il sera beaucoup plus convenable aux Arméniens d'accorder la rémission à leurs voisins Turcs.

L'Arménie occidentale est historiquement le nom donné à la portion de l'Arménie intégrée à l'Empire ottoman, correspondant approximativement aux six vilayets (provinces) (*vilâyat-ı sitte*) à l'est de l'empire, c'est-à-dire les vilayets d'Erzurum, de Van, de Bitlis, de Diyarbakır, de Harput et de Sivas. L'Arménie occidentale se réfère aujourd'hui à cet espace géographique incorporé à la Turquie, situé sur le haut-plateau arménien, que cette dernière nomme Anatolie orientale.

À la suite de la Première Guerre mondiale et du démembrement de l'Empire ottoman, les Arméniens d'Arménie occidentale et la République arménienne, indépendante depuis le 28 mai 1918⁹⁷⁶, prennent la décision de présenter communément leurs revendications à la Conférence de

⁹⁷⁵ Sur l'Arménie occidentale, voir les sites suivants : http://fr.wikipedia.org/wiki/Arm%C3%A9nie_occidentale, <http://www.haybachdban.org/Armenie-Occidentale/cna/hayrenik/hayrenik.htm>.

⁹⁷⁶ Gérard Dédéyan, *Histoire du peuple arménien*, Privat, Toulouse, 2007, p. 567.

paix de Paris (1919)⁹⁷⁷. Ces revendications aboutissent à la signature du traité de Sèvres (10 août 1920).

La ville d'Erzurum compte aujourd'hui une population de 561 874 habitants (recensement de 2008). Durant la Première Guerre mondiale, la ville est prise par l'armée russe de Nikolai Ioudenitch le 16 février 1916. En 1918, la Turquie récupère Erzurum par le traité de Brest-Litovsk.

En 1919, le congrès d'Erzurum marque le début de la guerre d'indépendance de la Turquie.

Par ailleurs, une grande partie de l'économie régionale repose sur l'université Atatürk qui, avec ses 40 000 étudiants, est l'une des plus importantes de la Turquie. La religion musulmane est majoritaire et assidument pratiquée, on dit même que c'est la région la plus religieuse du pays. Tout comme les églises au Québec, les mosquées sont omniprésentes⁹⁷⁸.

Ce qui montre clairement l'identité d'Erzurum et la difficulté de la récupérer pour les critères et les motifs démographiques, religieux, ethniques et culturels déjà cités.

La province de Van pareillement, est une des 81 provinces de la Turquie. Au recensement de 2005, la province était peuplée d'environ 988 260 habitants, soit une densité de population d'environ 51 habitants/km². Elle est peuplée principalement de Kurdes⁹⁷⁹. Avec la révolution russe de 1917, les troupes russes quittent la ville et laissent la porte ouverte à l'armée ottomane qui reprend le contrôle de la ville jusqu'à la fin de la Première Guerre mondiale. Par le traité de Sèvres, la ville fut ensuite brièvement incorporée à la première République d'Arménie en 1920, mais fut rapidement reprise par les armées turques d'Atatürk la même année.

La ville ancienne, au pied de la citadelle (*Van Kalesi*), ayant été complètement rasée et vidée de sa population, la ville actuelle fut reconstruite quelques kilomètres plus loin à partir des années 1920. La ville actuelle est finalement moderne puisque principalement construite après les années 1950. Les œuvres architecturales ottomanes et arméniennes ont en majorité disparu et la ville n'a que peu d'intérêt esthétique. La ville est le siège de l'*université des 100 ans de Van*.

À l'instar de plusieurs villes de Turquie nationalement reconnues pour leur gastronomie (les böreks par exemple), Van est réputée à travers tout le pays pour ses petits déjeuners.

D'où on pourra aussi remarquer clairement la culture de cette ville, ses traditions, son architecture et ses modes de vie qui constituent tous des motifs de l'impossibilité de restituer cette province.

⁹⁷⁷ Gérard Dédéyan, *op. cit.*, p. 590.

⁹⁷⁸ Sur la ville d'Erzurum, voir : <http://fr.wikipedia.org/wiki/Erzurum> et <http://blogacote.com/tag/erzurum/>.

⁹⁷⁹ Sur la ville de Van, voir :

[http://fr.wikipedia.org/wiki/Van_\(Turquie\)](http://fr.wikipedia.org/wiki/Van_(Turquie)), [http://fr.wikipedia.org/wiki/Van_\(province\)](http://fr.wikipedia.org/wiki/Van_(province)).

En outre, la ville de Bitlis Peuplée majoritairement de Kurdes, la population s'établit à 65 169 habitants en 2000, en incluant les villages alentour. La ville est ensuite dirigée par un paşa ottoman et devient en 1864 la préfecture du vilayet auquel la ville donne son nom⁹⁸⁰.

En 1814, la population de la ville atteint les 12 000 habitants, composée à parts égales de musulmans et de chrétiens Arméniens. En 1838, la population oscille entre 15 000 et 18 000 habitants dont les deux tiers sont des musulmans et un tiers des Arméniens, augmentés d'une petite communauté de chrétiens syriaques. En 1898, Lynch estime la population à 30 000 personnes dont 10 000 Arméniens, 300 Syriaques et les autres sont des Kurdes musulmans.

Un tiers de la population de Bitlis est arménienne à la veille du génocide arménien. La révolution russe au printemps 1917 compromet toute victoire future de l'armée russe⁹⁸¹ et, même si la ville est reconquise par les Russes, elle est reprise sans combat par les Turcs en mars 1917⁹⁸².

Après la guerre, le traité de Sèvres (10 août 1920) prévoit le rattachement de la ville à l'Arménie (moyennant arbitrage du président américain Woodrow Wilson pour la fixation des frontières)⁹⁸³, mais il n'est pas ratifié. L'Arménie renonce en outre à la ville par le traité d'Alexandropol⁹⁸⁴, confirmé par le traité de Kars (13 octobre 1921)⁹⁸⁵.

La ville possède davantage de témoignages architecturaux traditionnels et médiévaux qu'aucune autre ville dans l'est de la Turquie. La ville comporte de nombreux monuments de la dernière période médiévale islamique : mosquées, écoles coraniques (medersas) et des tombeaux. Ce sont principalement des commandes de l'élite kurde.

Le style architectural particulièrement conservateur se rapproche fortement des édifices datant du début de l'ère seldjoukide. On peut notamment citer la Grande mosquée (*Ulu Camii*) du XII^e siècle et son minaret du XV^e siècle, l'école coranique *Gokmeydani Medresesi* et la mosquée Şerefiye, datant du XVI^e siècle. Jusqu'en 1915, la ville possédait plusieurs églises et monastères Arméniens, tous rasés pendant le génocide arménien, à l'exception d'une église du XIX^e siècle qui sert aujourd'hui d'entrepôt⁹⁸⁶.

La province de Bitlis montre clairement son visage turc, selon les critères une fois encore ethniques, religieuses, démographiques et culturels.

⁹⁸⁰ Gérard Dédéyan, *op. cit.*, p. 494.

⁹⁸¹ W.E.D. Allen et P. Muratoff, *Caucasian Battlefields*, Cambridge, 1953.

⁹⁸² Anahide Ter-Minassian, *1918-1920 — La République d'Arménie*, éd. Complexe, Bruxelles, 1989 (réimprimée en 2006), p. 26.

⁹⁸³ Gérard Dédéyan, *op. cit.*, p. 594.

⁹⁸⁴ *Ibid.*, p. 595.

⁹⁸⁵ *Ibid.*, p. 596.

⁹⁸⁶ T. A. Sinclair, *Eastern Turkey, an Architectural and Archaeological Survey*, vol. 1, Londres, 1987, pp. 297-308.

Cependant, la province de Diyarbakir est une ville du sud-est de la Turquie de 855 389 habitants. Les Kurdes constituant la majeure partie de la population de la ville⁹⁸⁷, la considèrent comme la capitale⁹⁸⁸ du Kurdistan turc⁹⁸⁹, dans le sud-est anatolien. Pendant la Première Guerre mondiale, entre les mois de mai et juin 1915, dans le cadre du génocide arménien, la ville fut vidée de ses populations syriaque et arménienne sous le prétexte qu'elles étaient trop proches du front russe. Elles furent déportées vers les camps d'extermination⁹⁹⁰ de Rasalayn puis du désert du Deir ez-Zor.

À la chute de l'Empire ottoman, la ville fut rapidement occupée par les troupes françaises, avant de revenir sous contrôle de la nouvelle République turque.

L'importance de la population kurde explique la présence récurrente de manifestations, voire d'émeutes pro-kurdes à Diyarbakir. Le maire actuel, Osman Baydemir, est kurde et membre du Parti de la société démocratique.

Outre le turc, la majorité des habitants de la ville parlent le kurmandji, un dialecte du kurde. Cependant le zazaki est également parlé⁹⁹¹.

La ville de Harput ou Kharpout est une petite ville de Turquie de 30 000 habitants. Le centre-ville est principalement peuplé de Turcs, alors que la province abrite une majorité de Kurdes Zazas et Kurmanc.

En fin, la province de Sivas, qui comptait 296 402 habitants au recensement de 2007. Durant le génocide arménien de 1915-1916, de nombreux convois de déportés partirent de Sivas en direction du sud vers les camps de concentration de Kangal, Malatya ou les déserts de Syrie et de Mésopotamie^{992,993}.

Le Congrès de Sivas qui jeta les fondations de la République turque, s'y tint du 4 au 11 septembre 1919⁹⁹⁴.

En conclusion, et suite à cet aperçu sur les six provinces incorporées à la Turquie et revendiquées par l'Arménie, et malgré leurs origines arméniennes surtout qu'ils étaient fortement peuplés d'Arméniens jusqu'au moment du génocide en 1915 ; il paraît évident et

⁹⁸⁷ Répartition des populations kurdes sur www.globalsecurity.org.

⁹⁸⁸ Voir par exemple : Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, « Situation humanitaire des réfugiés et des personnes déplacées kurdes dans le sud-est de la Turquie et le nord de l'Irak », 3 juin 1998, point 2.c.34.

⁹⁸⁹ Encyclopaedia Britannica en ligne : Diyarbakir. Consulté le 7 octobre 2008.

⁹⁹⁰ Joël Kotek et Pierre Rigoulot, *Le Siècle des camps: Détenation, concentration, extermination: cent ans de mal radical*, JC Lattes, Paris, 2000, 805 p.

⁹⁹¹ http://www.institutkurde.org/publications/etude_kurdes/pdf/etud3.pdf. Études Kurdes octobre 2001 – L'Harmattan.

⁹⁹² Jean-Marie Carzou, *Un Génocide exemplaire, Arménie 1915*, Flammarion, 1975, troisième partie : « 1915 : la solution finale », chapitre 2 : « De regrettables abus », section « Sivas », lire en ligne sur www.imprescriptible.fr.

⁹⁹³ Raymond Haroutioun Kévorkian, *Le Génocide des Arméniens*, Odile Jacob, Paris, 2006, pp. 540-575.

⁹⁹⁴ Dominique Auzias, Levent Ugürlü, Sylvie Colin, Semih Cosar, *Le Petit Futé Turquie*, éd. 2007-2008, p.51.

logiquement qu'il sera presque impossible de restituer ces territoires, vu les différents critères qui caractérisent cette région, d'un point de vue démographique, religieux, économique, architectural, éducationnel, culturel, linguistique et toute autre forme de vie qui distingue ces provinces et qui rend leur identité actuelle un fait accompli.

b) Modalité de compensation et d'indemnisation appropriée :

Les Arméniens de même réclament toujours l'indemnisation des pertes matérielles et morales subies par les Arméniens de la diaspora et les héritiers des victimes, ainsi que la remise des biens confisqués par l'Empire ottoman ; mais :

Vu l'improbabilité d'une responsabilité directe de l'État turc pour le crime de 1915 ;

Vu que le crime a été perpétré par l'Empire ottoman, abolie en 1922 par Mustafa Kemal Atatürk qui fonde en 1923 sur le territoire restant, l'Anatolie, la grande partie ouest du haut-plateau arménien et la Thrace orientale, la Turquie moderne ou la République de Turquie, État successeur de l'Empire ottoman ;

Vu l'incertitude d'une application rétroactive de la Convention de 1948 sur le crime de génocide de 1915, surtout que ce crime n'a été codifié en droit international conventionnel qu'en 1948, mais existant préalablement à cela au niveau du droit international coutumier ;

Vu que l'État arménien actuel n'existait pas au moment de la perpétration du crime, et donc sa qualité d'une éventuelle réclamation en justice est bien mise en question, malgré le rattachement évident et raisonnable avec les victimes du crime et leurs héritiers ;

Vu donc que la Turquie ne peut être tenue responsable que moralement de ce crime de génocide commis envers les Arméniens ottomans et que la reconnaissance de ce crime est un acte inévitable pour l'État turc ;

Vu donc toutes ces difficultés et problématiques déjà discutées et développées tout au long de cette recherche ;

Vu surtout que le crime a été commis depuis environ 100 ans et qu'aucune solution n'a été conféré jusqu'à nos jours pour ce conflit, et l'Arménie vit encore dans une situation économique et technologique primitive et sous-développée, en raison notamment de la fermeture de la frontière turco-arménienne ;

Vu qu'il sera très difficile de recenser et de préciser les héritiers des victimes ainsi que leurs descendants, et les personnes d'origine arménienne ayant droit à une éventuelle indemnisation, surtout que les gens supposés être d'origine arménienne – ou bien pour être plus précis : la 'diaspora arménienne' – sont dispersés partout dans le monde et habitent dans presque tous les

pays ; ce qui leurs diffèrent du cas des juifs indemnisés pour l'Holocauste et qui sont concentrés principalement en Israël.

Et vu que la reconnaissance du crime par la Turquie sera la solution parfaite et l'indemnisation morale suffisante et satisfaisante pour l'intérêt universel et la justice internationale, pour l'Arménie, pour l'histoire et la mémoire des victimes ;

La synthèse idéale sera que les indemnisations et les compensations prennent la forme d'aides et des dons que la Turquie avance et fournit à l'État arménien dans les différents domaines ;

Que la Turquie aide au développement et à la modernisation de l'Arménie et participe à la reconstruction et restructuration du pays sur les différents niveaux économiques, sociologiques, technologiques, industrielles, moyens de transport et autres ; ca sera un dédommagement juste et équitable. De même que cela permet de développer une coopération internationale active, notamment entre deux pays européens, surtout que la Turquie aura beaucoup d'intérêts à entreprendre de tels projets en vue d'une éventuelle adhésion à l'Union européenne.

Marcel Mauss (Waltz), sociologue français, envisage l'existence d'une société internationale pacifiée régie par le droit et dont les composantes formelles appellent à une fédéralisation politique croissante. Un tel projet s'inscrit dans le prolongement de l'«Essai sur le don» au cours duquel Mauss affirme : « c'est en opposant la raison et le sentiment, c'est en posant la volonté de paix contre de brusques folies [...], que les peuples réussissent à substituer l'alliance, le don et le commerce à la guerre et à l'isolement et à la stagnation⁹⁹⁵ ».

Ici, la réflexion de Mauss se veut un jalon dans l'édification d'une sociologie positive des relations internationales : exigence empirique, regard focalisé sur les relations entre des faits sociaux, aucune prééminence d'un facteur sur un autre, examen du « milieu des milieux ».

Nous voulons ici ne considérer qu'un des traits, profond mais isolé : le caractère volontaire, pour ainsi dire, apparemment libre et gratuit, et cependant contraint et intéressé de ces prestations.

Ainsi, que la Turquie s'engage à ouvrir la frontière commune avec l'Arménie, cela aura des effets profitables et des avantages énormes pour les deux pays, mais surtout pour l'Arménie, et entraînera à un développement vif de la société arménienne.

Tout cela bien sûr à la lumière d'une reconnaissance turque, et d'une rémission arménienne complète en revanche.

⁹⁹⁵ Article originalement publié dans « l'Année Sociologique », seconde série, 1923-1924. In *Sociologie et anthropologie*, Paris: Les Presses universitaires de France, 1968, 4^e éd., p. 278. Collection : Bibliothèque de sociologie contemporaine.

Dans ce contexte, un autre problème qui surgit, et qui d'une importance considérable, celui de la remise des biens Arméniens confisqués durant la perpétration du génocide de 1915.

L'Arménie accuse la Turquie de garder des biens revenant à elle, et qui constituent une partie intégrante du patrimoine culturel arménien.

Les Arméniens eux-mêmes ont bien senti que la spoliation dont ils étaient victimes ne relevait pas du pillage traditionnel, tel qu'il était pratiqué du temps d'Abdülhamid. Les plus perspicaces ont compris qu'ils étaient confrontés à un mouvement coordonné visant à les ruiner et à les déposséder de leurs biens.

Traditionnellement présentée par l'historiographie turque comme une manifestation de la volonté du pays de se défaire de ses entraves à l'égard des puissances coloniales, la suppression de ces accords bilatéraux a eu pour effet de priver de toute protection juridique les investissements et les biens étrangers dans l'Empire ottoman et surtout de favoriser leur « nationalisation ». Ce faisant, le Comité central itihadiste a mis en place la première phase de son projet de nationalisation de l'économie, la seconde visant à capter les biens grecs et Arméniens. C'est dans le cadre de cette stratégie générale que les autorités turques ont, outre les biens privés, également visés ce qu'on appelait alors les « biens nationaux », biens inaliénables gérés par le Patriarcat arménien de Constantinople et les diocèses de province, bénéficiant du statut des fondations pieuses, les fameux *waqf*. Parmi ces biens nationaux, on peut distinguer au moins deux catégories : les propriétés immobilières essentiellement composées de boutiques, immeubles et terres données en fermage et les édifices religieux, principalement 2 538 églises et 451 monastères⁹⁹⁶, qui ont la particularité de constituer l'essentiel du patrimoine mO.N.U.mental arménien, autrement dit de « biens culturels » dont le propriétaire légitime, le Patriarcat de Constantinople, a été spolié au bénéfice de l'État ottoman, bientôt relayé par la République turque.

Pour mettre la main sur les biens Arméniens, quelle que soit leur nature, les autorités jeunes-turques ont adopté, par touches successives, un arsenal de directives, lois et décrets d'application. Peu après la publication de la loi provisoire de déportation — l'outil principal destiné à extirper les populations arméniennes de leurs foyers, une directive, datée du 10 juin 1915, a institué des commissions locales chargées de la « protection » des « biens

⁹⁹⁶ Archives du Patriarcat de Constantinople/BNu, DOR 3/1-3/3, Le nombre d'églises et de monastères, lorsqu'il faisait défaut, a été complété grâce au recensement effectué par le Patriarcat en 1912/1913 à la demande du ministère de la Justice et des Cultes de l'Empire ottoman : A. Safrastyan, « Gosdantnoubolsi Hayots Badriark'arani Goghmits T'ourk'iayi Artaratadout'yan ev Tavanank'nèri Ministrout'yan Nergayatsvadz Haygagan yéghéghétsinéri ev Vank'éri Tsoutsagnère ou Takrirmère, 1912-1913 (Takrir et répertoires des églises et monastères Arméniens présentés au ministère de la Justice et des Cultes de Turquie par le Patriarcat arménien de Constantinople) », *Etchmiadzin* 1 (1965) à 6 (1966).

abandonnés »⁹⁹⁷. C'est sur la base de cette simple mesure administrative, immédiatement accompagnée de directives secrètes adressées aux valis des provinces⁹⁹⁸, que les opérations de spoliation ont été menées jusqu'à l'automne 1915, surtout par la *Loi provisoire relative aux biens, dettes et créances des personnes qui ont été déportées*, datée du 26 septembre 1915⁹⁹⁹.

Dès l'armistice de Moudros signé fin octobre 1918, la priorité a été de restaurer le Patriarcat arménien de Constantinople, autrement dit de redonner aux Arméniens leur statut de *millet*, supprimé par les autorités à l'été 1916. Dans une déclaration rendue publique en novembre 1918, les hauts-commissaires français et britannique exigent du gouvernement ottoman qu'il prenne en charge le rapatriement des Grecs déportés et des rescapés Arméniens, mais aussi qu'il fasse restituer les biens confisqués et leurs avoirs auprès des banques. De fait, les premiers dossiers qui s'imposent aux instances arméniennes concernent le rétablissement dans leurs droits des rescapés qui rentrent dans leurs foyers, leur entretien et la mise en œuvre d'une procédure judiciaire.

Le deuxième dossier épineux que le Patriarcat a à gérer, qui nous occupe plus spécialement ici, concerne la restitution des biens spoliés pendant le génocide. Il soulevait la question d'une réparation des préjudices matériels subis par la population arménienne. Autrement dit la remise en cause de la construction de l'« économie nationale » et du transfert des biens Arméniens dont avaient surtout profité des milieux liés à la mouvance jeune-turque

Le traité de Lausanne, reconnaissant officiellement la Turquie et règlement par la même occasion le statut des minorités reconnues, a cependant contraint les autorités kémalistes à réviser certaines dispositions des lois successives sur les « biens abandonnés », car elles n'étaient pas conformes aux termes du traité signé par la Turquie¹⁰⁰⁰. Conformément à ces dispositions, l'État turc était tenu de restituer les propriétés à leurs propriétaires légitimes sans condition. Le pouvoir kémalistes adopta un arsenal de décrets et lois d'exception visant à se conformer à ses obligations en la matière. Mais dans les faits, il refusa notamment de restituer leurs biens aux non musulmans établis hors du pays.

Le premier décret a été adopté le 5 février 1925. Ce décret suggère que les propriétés des personnes ayant abandonné le pays après la signature du Traité de Lausanne ne soient pas

⁹⁹⁷ 24. *Askeri Tarih Belgeleri Dergisi*, n° 81 (décembre 1982), doc. 1832.

⁹⁹⁸ BOA, Meclis-i Vükelâ Mazbatası 198/163 pour un exemple de ces directives secrètes.

⁹⁹⁹ Version originale : *Takvim-i Vakayi*, n° 2303, du 14 septembre 1915, pp. 1-7 ; version arménienne : Archives du Patriarcat arménien de Constantinople, actuellement conservées dans les Archives du Patriarcat arménien de Jérusalem (dorénavant citées APC/APJ), ff. 177-179, Bureau d'information du Patriarcat ; version française publiée le 2 avril 1923, supplément B, de *La Législation turque*, Constantinople, édition Rizzo & Son, pp. 1-6 (conservé dans les archives du Service Historique de l'Armée de Terre [Vincennes], série E, carton 320, Turquie, 260, ff. 49-51v°).

¹⁰⁰⁰ *Lozan Barış Konferansı: Tutanaklar, Belgeler*, vol. 2/1, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, 1969, p. 162.

concernées¹⁰⁰¹. Le second décret, daté du 15 juillet 1925, concerne la saisie des dépôts bancaires des « personnes absentes » qui doivent être restitués à leurs possesseurs légitimes¹⁰⁰².

On peut donc dire que le traité de Lausanne a quelque peu modifié le statut des « biens abandonnés », ouvrant une brèche juridique dans le système. La loi la plus importante est celle adoptée le 13 juin 1926, qui modifie les dispositions des lois du 26 septembre 1915 et du 20 avril 1923. Elle rappelle que l'État a l'obligation de saisir les propriétés abandonnées, notamment si les autorités ont constaté l'abandon de ces biens avant la signature du Traité de Lausanne, mais que si cela a été observé après cette signature, elles restitueraient les biens saisis à leurs légitimes propriétaires ou, si ces derniers n'étaient pas trouvés, se chargeraient de les « gérer en leurs noms ». La loi prévoit aussi d'indemniser les propriétaires dont les biens immobiliers auraient été donnés à des migrants¹⁰⁰³. Dans la mesure où l'essentiel des biens immobiliers ont été captés bien avant la signature du Traité de Lausanne, cette loi, qui se veut conforme à ses dispositions internationales, entérine en quelque sorte le fait accompli, par un curieux usage du droit en matière de rétroactivité.

Le Conseil national de Sécurité turc, au sein duquel siègent militaires de haut rang et membres du gouvernement, a été saisi par l'un de ses membres, le général Tayyar Elmas, chef du département de planification de la mobilisation et des préparatifs de guerre, au sujet d'une directive, datée du 26 août 2005, qu'il a adressé à la Direction générale chargée des registres des propriétés et du cadastre, au sujet des registres de l'époque ottomane que cette même direction a numérisée et s'appropriait à rendre public sur un site internet officiel.

On peut y lire : « Les archives ottomanes que vous conservez dans vos locaux doivent être scellées et inaccessibles au public, car elles sont susceptibles d'être exploitées pour des revendications de supposé génocide et de propriétés visant les biens *waqf* détenus par la Fondation charitable ottomane »¹⁰⁰⁴. Autrement dit, on a interdit la diffusion de ces registres du cadastre antérieurs à la Première Guerre mondiale qui inventorier de manière systématique les propriétaires de biens immobiliers sur l'ensemble de l'ex territoire ottoman qui permettraient un inventaire complet des biens Arméniens spoliés en 1915, qu'il s'agisse de biens de particuliers ou de biens nationaux, dit *waqf*, avec les noms de leurs propriétaires.

Concernant la situation des monuments historiques Arméniens, qui furent longtemps biens *waqf* du Patriarcat arménien de Constantinople, il faut rappeler que jusqu'à la fin des années 1950, il

¹⁰⁰¹ Décret n° 1510, du 5 février 1925 ; Kardeş, *“Tehcir” ve Emval-i Metruke Mevzuatı*, pp. 136–139.

¹⁰⁰² Décret n° 2208, 15 juillet 1925 ; Kardeş, *“Tehcir” ve Emval-i Metruke Mevzuatı*, p. 139.

¹⁰⁰³ Ordonnance n° 3753, du 13 juin 1926 ; Kardeş, *“Tehcir” ve Emval-i Metruke Mevzuatı*, pp. 164–165.

¹⁰⁰⁴ *Hurriyet*, du 9 septembre 2005 ; Onaran, *Emval-i Metruke Olayı*, *op. cit.* Il semble, d'après Raffi Bedrosyan, que l'initiative de faire numériser les registres du cadastre ottoman ait été le fait du gouvernement AKP, dans le cadre des pourparlers d'adhésion à l'Union européenne, avant que les forces armées ne mettent leur veto à leur mise sur la place publique.

était quasiment impossible de se rendre dans l'Est anatolien et ce n'est qu'après 1958 que ces régions se sont progressivement ouvertes aux étrangers et singulièrement aux architectes, historiens de l'art et archéologues.

Plusieurs initiatives européennes parallèles ont été observées à la fin des années 1950 et au début des années 1960 : Jean-Michel et Nicole Thierry, de France, et plusieurs équipes d'universitaires italiens, celle de Paolo Cuneo, à Rome, et celle d'Adriano Alpago Novello, à Milan, puis Venise, dont l'inspirateur a été l'architecte Armen Zarian, qui a quitté l'Italie pour s'installer en Arménie en 1963 et a ainsi grandement contribué à la formation d'une école de chercheurs spécialistes de l'étude du patrimoine, en RSS d'Arménie.

Durant plusieurs décennies, ces équipes ont multipliés les missions de terrain, notamment en Turquie.

La solution idéale pour résoudre le sort du patrimoine arménien en Turquie, c'est de conférer la mission à une organisation internationale, spécialisée et impartiale liée à l'O.N.U., qui n'est autre que l'UNESCO (l'Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture).

L'UNESCO poursuit son action à travers cinq grands programmes : l'éducation, les sciences exactes et naturelles, les sciences sociales et humaines, la culture, la communication et l'information.

Ce qui nous intéresse ici, c'est bien sûr le programme concernant la culture. L'UNESCO a pour mission essentielle de sauvegarder le patrimoine mondial. Elle est connue depuis 1972 pour sa liste du patrimoine mondial pour le patrimoine matériel, culturel et naturel¹⁰⁰⁵. Une liste du patrimoine culturel immatériel de l'humanité existe également depuis 2001¹⁰⁰⁶.

Donc, et vue que l'Arménie est membre de l'UNESCO depuis le 9 juin 1992, et la Turquie pareillement est membre depuis le 4 novembre 1946, il sera raisonnable que l'O.N.U. confère la mission de résoudre ce problème des biens Arméniens à l'UNESCO.

À ce moment, cette Organisation pourra entreprendre des recherches avec ses différentes équipes spécialisées surtout sur les territoires de l'« Arménie occidentale » où existait une grande majorité arménienne ottomane. Cet équipe de chercheurs spécialistes rassemblera les différentes données et évidences que les deux États concernés lui présenteront ; en ayant bien évidemment

¹⁰⁰⁵ Voir sur le patrimoine mondial l'adresse Internet suivante :

http://fr.wikipedia.org/wiki/Liste_du_patrimoine_mondial.

¹⁰⁰⁶ Voir sur le patrimoine culturel immatériel de l'humanité le site Internet suivant : http://fr.wikipedia.org/wiki/Patrimoine_culturel_immat%C3%A9riel_de_l%27humanit%C3%A9.

le droit de circuler librement sur les territoires des deux États afin d'accomplir sa mission en succès.

En fin de mission, cet équipe spécialiste de l'UNESCO aura bien spécifié tout les biens meubles et immeubles aperçus lors de sa mission, et mettra un rapport détaillé sur l'identité de ces biens, leurs origines, leurs sources, leurs caractéristiques, leurs traits spécifiques, ainsi que leurs propriétaires actuels.

Cependant, les deux États consentiront, même avant que l'équipe entame sa mission, que le rapport rédigé suite à cette mission sera accepté par eux de bonne foi.

Cette procédure pour un éventuel règlement de cette question concernant les biens Arméniens confisqués lors du génocide de 1915, paraît le mieux adaptée à la situation de fait.

CONCLUSION

« C'est la loi de l'amour qui gouverne l'humanité. Si la violence, c'est à dire la haine, l'avait gouvernée, elle aurait depuis longtemps disparu. » (Mohandas Gandhi, 13 avril 1940)¹⁰⁰⁷.

Sur la base de cette citation, il convient de s'interroger sur les points suivants :

N'est-il pas temps de mettre fin au problème turco-arménien ?

Combien d'années encore faut-il attendre pour trouver une solution à cette question vécu déjà depuis presque un siècle, et par plusieurs générations ?

Faut-il attendre encore un deuxième siècle pour résoudre ce conflit historique ?!

Il faut absolument multiplier les efforts pour mettre un terme aux conséquences d'un génocide perpétré depuis presque 100 ans !

Ne pas apporter un dénouement à la 'question arménienne', surtout après tout ce développement que l'humanité a vécu sur toutes les niveaux de la vie sociale, notamment au niveau du respect des droits de l'homme, reflète incontestablement un caractère indigne.

Le génocide des Arméniens révèle-t-il l'impuissance du droit, autrement dit l'inféodation du droit à la force, à la politique, aux enjeux géostratégiques ?

Est-ce que la preuve que le droit, et plus particulièrement le droit international, est structurellement faible et ineffectif ?

Le génocide des Arméniens, premier génocide moderne, n'a jamais été sanctionné et n'est toujours pas reconnu par la Turquie. Qu'a fait le droit ?

Le jugement de l'Histoire est sévère. Rien, le droit n'a rien fait en 1915 ni pour prévenir, empêcher et ensuite sanctionner les actes criminels commis à l'encontre des Arméniens ottomans¹⁰⁰⁸. Doit-on pour autant conclure que le droit est inapte à intervenir efficacement lorsqu'un génocide est commis ? Le génocide perpétré durant la Seconde Guerre mondiale envers les Juifs, les génocides les plus récents en Bosnie et au Rwanda, inciteraient fortement à une réponse positive. Le génocide serait ainsi un crime que l'on ne peut pas punir pour reprendre les mots de Hannah Arendt¹⁰⁰⁹. Un crime que l'on ne peut pas prévenir également.

L'idée d'une justice pénale internationale ne serait-elle qu'un fantasme, une aspiration à la fois légitime et naïve, propre à une scène internationale contemporaine à la recherche d'un nouvel ordre global qui tarde à se faire sentir ?

¹⁰⁰⁷ Jacques Attali, *Gandhi ou l'éveil des humiliés*, éd. Fayard, Paris, octobre 2007, 544 p., (citation p. 7).

¹⁰⁰⁸ Selon F. Rigaux, « Le génocide des Arméniens est un cas exemplaire de l'impuissance institutionnelle de l'ordre international classique » (*Tribunal permanent des peuples, Le crime de silence, Le génocide des Arméniens*, Champs Flammarion, Paris, 1984, p. 369).

¹⁰⁰⁹ Hannah Arendt, *Condition de l'homme moderne*, cité par Antoine Garapon, *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner : pour une justice internationale*, Odile Jacob, Paris, 2002, 348 p.

Indiscutablement, les considérations politiques ont dominé les exigences du droit. Toutefois, la naïveté doit être exilée. La politique en général et la diplomatie en particulier reposent sur de froids calculs d'intérêts. La prise en compte de valeurs morales n'est pas le guide principal de l'action politique. Les États n'agissent qu'en fonction de leurs intérêts égoïstes. Le système juridique éprouve d'énormes difficultés à sanctionner les crimes contre l'humanité. L'absence de sanction du génocide des Arméniens s'explique de manière historique, notamment parce que la notion de crime contre l'humanité balbutiait encore à l'époque. L'inefficacité des normes internationales sur le génocide serait sans doute due au manque de volonté des États qui entendent préserver leur souveraineté et défendre leurs intérêts nationaux.

Le droit ne serait alors une réponse efficace aux conflits humains qu'en temps normal mais il deviendrait impuissant face à la barbarie généralisée, lorsque la barrière de l'inhumanité est franchie. Le droit international pénal serait une matière condamnée à l'inefficacité.

Cette vision pessimiste du droit, si elle correspond à une part de réalité, doit cependant laisser une place à une acception du droit porteuse d'espoir et de progrès, et il est nécessaire malgré tout de continuer à croire à la justice internationale, au principe d'égalité, aux libertés et aux droits de l'homme, conçues par la communauté internationale.

Le génocide des Arméniens permet précisément de montrer que le droit s'inscrit, comme toute chose, dans l'histoire. C'est à partir de cet événement que le concept de crime contre l'humanité ainsi que celui, plus tard, de génocide ont commencé à être pensés juridiquement¹⁰¹⁰. C'est à compter de cet instant de l'histoire qu'on a pu concevoir sérieusement l'humanité comme un concept juridique autonome.

Il existe à ce jour de très nombreux travaux historiques de grande qualité relatant et analysant le génocide des Arméniens. Cette production scientifique a été rendue nécessaire par le négationnisme turc qui a conduit à réunir, en réplique, les preuves de la réalité du génocide.

Notre recherche ne vise pas à juger les deux États ni à condamner nul personne, au contraire, le but essentiel était de trouver des moyens susceptibles d'approcher les avis et de réunir les points communs entre la Turquie et l'Arménie, sur la base des données et des faits historiques bien connus. Et en traitant toutes les questions juridiques accrochées entre les deux pays depuis plusieurs années, on pourra purifier les esprits et ensuite établir des relations normales entre eux. Il n'est plus permis au 21^e siècle de ne pas pouvoir trouver une solution pour un conflit qui date depuis presque 100 ans !

¹⁰¹⁰ Pour Y. Jurovics, « l'extermination des Arméniens a déclenché les premiers travaux juridiques autour de la notion de génocide », *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*, L.G.D.J., Paris, 2002, p. 37.

Indubitablement, le génocide des Arméniens a été un moment déterminant, bien qu'oublié, de la prise de conscience progressive d'une humanité objet de droit. L'archéologie du crime contre l'humanité, c'est-à-dire la recherche de son origine, montre que l'expérience arménienne a joué un rôle décisif dans l'élaboration de cette nouvelle catégorie juridique qu'est le crime contre l'humanité. Dans l'exposé des motifs de la Convention de 1948 sur le crime de génocide, les Parties contractantes reconnaissent « qu'à toutes les périodes de l'histoire le génocide a infligé de grandes pertes à l'humanité » et qu'elles sont « convaincues que pour libérer l'humanité d'un fléau aussi odieux la coopération internationale est nécessaire ». Il semble évident que cette Convention doit une part de son existence aux actes commis à l'encontre des Arméniens ottomans.

Mais le crime commis en 1915 contre les Arméniens ottomans n'est toujours pas clos. La reconnaissance par la Turquie est le point de passage obligé de l'évolution en la matière. Aujourd'hui, tout tourne autour de sa négation et de la perspective, lointaine et hypothétique, d'une reconnaissance accompagnée d'excuses et de regrets.

Dans ce contexte, l'initiative française a été abondante et entreprenante, s'agissant de la reconnaissance du génocide par la loi du 29 janvier 2001 et ensuite par la loi adoptée par l'Assemblée nationale le 22 décembre 2011 et ratifiée par le Sénat, pénalisant la négation du génocide arménien mais qui a été rejeté par le Conseil constitutionnel par une décision du 28 février 2012 considérant que « le législateur a porté une atteinte inconstitutionnelle à l'exercice de la liberté d'expression et de communication »¹⁰¹¹.

Cette initiative peut être un exemple pour les autres pays à suivre, car, par l'intermédiaire des lois nationales pareilles, cela constituera une pression envers l'État turc pour reconnaître le génocide arménien.

Dans son article sur la loi pénalisant la négation du génocide arménien, publié le 4 janvier 2012¹⁰¹², Bernard-Henri Levy explique : « Cette loi, autrement dit, n'a rien à voir avec la volonté d'établir une vérité d'État. Aucun des députés qui l'ont votée n'a prétendu se substituer aux historiens et à leur œuvre. Ils entendaient juste rappeler ce droit simple qu'est le droit de chacun à n'être pas publiquement injurié – et son droit, corrélatif, à demander réparation de cette atteinte particulièrement outrageante qu'est l'atteinte à la mémoire des morts. Question de droit, pas d'Histoire ».

¹⁰¹¹ Conseil Constitutionnel, décision n° 2012-647 DC du 28 février 2012, sur le site Internet suivant du Conseil : <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-647-dc/decision-n-2012-647-dc-du-28-fevrier-2012.104949.html>.

¹⁰¹² Voir l'article sur l'adresse suivante : <http://laregledujeu.org/bhl/2012/01/04/sur-le-genocide-armenien%E2%80%89-reponse-a-une-poignee-d%E2%80%99historiens/>.

Comme c'est déjà montré lors de nos longues études et démonstrations, la Turquie en réalité ne peut être responsable que moralement du crime commis à l'encontre des Arméniens ottomans en 1915, par l'Empire ottoman. Une reconnaissance sera bien évaluée et soulèvera la Turquie à un niveau de respect international beaucoup plus apprécié, au regard de la communauté internationale toute entière, et surtout en vue d'une éventuelle adhésion à l'U.E.

La proposition de solution déjà exposée lors du dernier chapitre de notre thèse, se base sur deux facteurs essentiels : La reconnaissance et la rémission.

Que la Turquie reconnaisse le génocide arménien, et qu'un crime de génocide a été perpétré par l'Empire ottoman en 1915 contre les Arméniens ottomans, sera bien suffisant. Vu que les moyens juridiques sont presque inaccessibles et qu'il ne reste de place que pour les moyens de résolutions extrajudiciaires des effets du crime, et vu la responsabilité uniquement morale de la Turquie envers cette affaire humaine qui touche l'humanité toute entière et la sécurité internationale, il sera raisonnable et judicieux pour les victimes et les martyrs de ce crime, que l'État successeur de l'Empire ottoman, c.à.d. la Turquie reconnaisse ce génocide.

Cette reconnaissance sera une récompense morale extrême, une indemnisation juste, une déontologie noble et honorable, ainsi qu'une satisfaction pour les Arméniens du monde. Les victimes mériteront absolument cette reconnaissance.

Et que les Arméniens partout dans le monde, ceux vivants en Arménie et en dehors de l'Arménie, et suite à cette reconnaissance, se soustraient à toute demande et revendication, de n'importe quel genre que se soit : qu'ils déclarent : « On veut rien ! On ne veut pas les terres ! On ne veut pas de l'argent ! On ne veut pas des indemnisations ! On ne veut rien d'autre que la reconnaissance !! ».

Il faut vivre en paix enfin ! Des générations et des générations turques et arméniennes naissent et vivent en haine, répulsion et aversion ! Presque un siècle a déjà écoulé depuis la perpétration de ces massacres, et rien n'a changé jusqu'à présent ! Il faut être courageux et aimable ! L'entêtement n'aboutira à rien ! Qu'est ce qu'ils ont gagné les deux pays de toute cette crise qui ne cesse de finir ! La frontière entre les deux pays est déjà fermé depuis 20 ans, et après ! Il est temps de regarder dans une même direction, de voir ce que les deux pays ont en commun, étant donné que cela peut les apporter du bien et maints avantages sur tous les niveaux de leur vie humaine.

Il faudra sortir de l'impasse !

La revendication des territoires de l'Arménie occidentale ne conduira à rien. On restera paralysé un deuxième et un troisième siècle sans aucune progression. Restituer les terres de 'l'Arménie

occidentale' est quasiment impossible. Quoi faire avec toute la population turque vivante dans cette région depuis plusieurs années ? Quoi faire avec leurs maisons, leurs métiers, leurs cultures, leurs industries, leurs écoles, leurs universités, leurs lieux de prière, leurs institutions, leurs terrains ! En résumé, quoi faire de leur vie !! Est-il raisonnable de trancher une partie de la terre comptant plusieurs millions de personnes et des milliers de km² de territoires et la recoller à un autre pays qu'est l'Arménie ! Pour cela, la revendication des terres est illogique et irrationnelle.

Ensuite, soyons honnêtes : aucun des héritiers et des descendants du crime ne retournera en Arménie pour vivre dans leur pays d'origine. Ceux d'origine arménienne sont enracinés dans leur pays de naissance et aucun retour en Arménie n'est envisageable.

De plus, si la Turquie voulait indemniser les héritiers des victimes et leurs descendants, à qui doit-elle payer ces indemnités ? Qui sont vraiment les gens d'origine arménienne, surtout que la diaspora arménienne est distribuée dans les pays du monde et de nationalités multiples. Comment donc les dénombrer ? Que la Turquie aide l'État arménien à se développer, surtout au niveau des infrastructures, et qu'elle procède à l'ouverture de ses frontières communes avec l'Arménie, de même qu'elle entreprenne une révision réelle et une modification de son code pénale, surtout l'article 305 pénalisant les personnes déclarant que le génocide arménien a vraiment eu lieu ; cela ouvrira la porte à une véritable solution de la 'question arménienne' et conduira à l'établissement des relations diplomatiques normales entre les deux pays ainsi que des coopérations au niveau des différents secteurs économiques, culturelles, industrielles et dans d'autres domaines.

La rémission de la part des Arméniens sera un moment historique tout comme la reconnaissance turque. Il n'y aura guère une meilleure rémunération pour les victimes du crime qu'une reconnaissance turque. Et pourquoi pas ? Leur sort à la portée de leurs mains. Ces deux pays peuvent redessiner l'histoire de l'humanité toute entière, et donner un exemple à toutes les personnes vivants sur la terre ainsi qu'à tout les États, que la paix est la meilleure solution possible. Il ne suffit pas d'être membre à des organisations internationales ou régionales qui défendent les droits de l'homme. Il faut travailler pour la paix. Rappelons le slogan de l'UNESCO :

« *Construire la paix dans l'esprit des hommes et des femmes* »¹⁰¹³.

¹⁰¹³ Voir ce slogan sur la page d'accueil de l'UNESCO sur l'adresse suivante : <http://www.unesco.org/new/fr/unesco/>.

Comme d'ailleurs l'indique le préambule de l'UNESCO : « *c'est dans l'esprit des hommes que naissent les guerres, c'est dans leur esprit qu'il faut ériger les défenses de la paix* »¹⁰¹⁴.

Au cours des dernières années, plusieurs universités de paix ont été fondées, comme l'université pour la paix de l'O.N.U., au Costa Rica (UPEACE), l'université de la paix de Brasilia (U.N.I.P.A.Z.), ou l'Université de Paix de Namur, le Centre mondial de la paix¹⁰¹⁵ à Verdun.

Elles dispensent un enseignement et contribuent à des échanges de savoir et savoir-faire visant à étendre l'action individuelle et collective sur et pour la paix (chef d'œuvre de paix inspirée par le compagnonnage à U.N.I.P.A.Z.). Ces formations touchent à l'écologie globale, autant qu'à l'écologie intérieure, sociale et environnementale. Elles intègrent aussi la notion de résilience, pour sortir du cycle infernal de la vengeance ou vendetta.

De nombreuses O.N.G. dites « *humanitaires* » travaillent aussi au commerce équitable, à plus de justice, à la réconciliation des peuples et à la réparation des dégâts de catastrophes naturelles, économiques, militaires ou sociales, dont par exemple Green cross¹⁰¹⁶ fondée par Mikhaïl Gorbatchev après la Glasnost et la fin de l'U.R.S.S.

Néanmoins, la paix ne peut être atteinte au sein d'un ou de plusieurs peuples que par la contribution absolument volontaire de tous ceux qui composent ces peuples. La paix est donc, à cause de cette nécessité, une vertu aussi noble que difficile à atteindre. Aussi, au delà des organisations humanitaires et internationales, se trouvent des hommes et des femmes qui espèrent que le lendemain sera meilleur que la veille.

Pour en terminer, citons une strophe du Poème sur la loi naturelle de Voltaire (1751) :

« Que conclure à la fin de tous mes longs propos ?

C'est que les préjugés sont la raison des sots ;

Il ne faut pas pour eux se déclarer la guerre :

Le vrai nous vient du ciel, l'erreur vient de la terre ;

Et, parmi les chardons qu'on ne peut arracher,

Dans les sentiers secrets le sage doit marcher.

La paix enfin, la paix, que l'on trouble et qu'on aime,

Est d'un prix aussi grand que la vérité même. »

¹⁰¹⁴ Voir l'acte constitutif de l'UNESCO sur l'adresse Internet suivante : http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL_ID=15244&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html.

¹⁰¹⁵ Centre mondial de la paix : <http://www.cmpaix.eu/>.

¹⁰¹⁶ Voir l'adresse Internet suivante : <http://www.greencross.fr/>.

BIBLIOGRAPHIE

1- Livres et revues de droit international public:

- Emmanuel Decaux, *Droit international public*, Hypercours, 7^o éd., Paris, Dalloz, 2010, 358 p.
- Eric David, Cédric Van Assche, *Code de droit international public*, 2008, Bruxelles, Bruylant, 1774 p.
- E. Zamuner, « Le rapport entre Empire ottoman et République turque face au droit international », *J. history of international law*, 2004, vol. 6, n^o 2, p. 209, (article).
- G. Guyomar, « La succession d'États et le respect de la volonté de la population », *R.G.D.I.P.* 1963, p. 92-117.
- Jean Combacau, Serge Sur, *Droit international public*, Précis Domat Droit Public, Montchrestien, 9^o éd, 2010, 820 p.
- Jean-Pierre Cot, Alain Pellet, Mathias Forteau, *La Charte des Nations Unies en 2 volumes: Commentaire article par article*, Economica, Paris, 3^o éd., 2005, 2364 p.
- Louis-Antoine Aledo, *Le droit international public*, Dalloz-Sirey, Paris, 2^o éd., 2009, 159 p.
- Maurice Bertrand, *L'O.N.U.*, (poche), La Découverte, 6^o éd., Collection Repères, Paris, 2006, 123 p.
- M. Bothe et Ch. Schmidt, sur quelques questions de succession posées par la dissolution de l'U.R.S.S. et celle de la Yougoslavie, *R.G.D.I.P.* 1992/4, pp. 811-842.
- Olivier Corten, *Méthodologie du droit international public*, Éditions de l'Université de Bruxelles, 2009, 291 p.
- Patrick Daillier et A. Pellet, *Droit international public*, 7^o éd., LGDJ, Paris, 2002, 1510 p.
- P. Daillier, Mathias Forteau, Nguyen Quoc Dinh, Alain Pellet, *Droit international public*, L.G.D.J., Paris, 8^o éd. 2009, 1708 p.
- P. D'Argent, *Les réparations de guerre en droit international public*, collection H.c., Bruxelles, Bruylant, 2002, 902 p.
- Pierre-Marie Dupuy, *Droit international public*, Précis, Dalloz, 9^o édition 2008, 879 p. ; du même auteur, *Les grands textes de droit international public*, Dalloz, Paris, 7^o éd., 2010, 922 p.
- Ph. Pazartzis, *La succession d'États aux traités multilatéraux à la lumière des mutations territoriales récentes*, Paris, A. Pedone, 2002, 240 p.

- P. Pazartzis, *Les engagements internationaux en matière de règlement pacifique des différends internationaux entre États*, L.G.D.J., Paris, 1992, 349 p.
- Rafaëlle Maison, *La responsabilité individuelle pour crime d'État en droit international public*, Droit International, Bruxelles, Bruylant, 2004, 547 p.
- Robert Kolb, *Droit humanitaire et opérations de paix internationales*, collection Droit International Public, Helbing et Lichtenhahn, 2007, 152 p. ; du même auteur, *Les cours généraux de droit international public de l'académie de La Haye*, collection H.C., Bruxelles, Bruylant, 2004, 1155 p.

2- Livres de droit international des droits de l'homme:

- Andriantsimbazovina Joël, Gaudin Hélène, Marguénaud Jean-Pierre, Rials Stéphane, Sudre Frédéric, *Dictionnaire des droits de l'homme*, éd. PUF, Paris, 2008, 816 p.
- Droits de l'Homme en droit international – Recueil de textes, 3^o éd., 2007, 710 p.
- Francesco Salerno, *La nouvelle procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme après le Protocole n° 14 : Actes du colloque tenu à Ferrara les 29 et 30 avril 2005*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 174 p.
- Gérard Cohen-Jonathan, Jean-François Flauss, *Droit international, droits de l'homme et juridictions internationales*, collection Droit et Justice, Bruxelles, Bruylant, 2004, 152 p.
- H. Muir Watt, « Privatisation du contentieux des droits de l'homme et vocation universelle du juge américain : réflexions à partir des actions en justice des victimes de l'Holocauste devant les tribunaux des États-Unis », *R.I.D.C.*, 2003, pp. 883-901.
- H. Oberdorff, J. Robert, *Libertés fondamentales et droits de l'homme*, Montchrestien, Paris, 8^o éd., 2009, 864 p.
- Jean Bricmont, *Impérialisme humanitaire : Droits de l'Homme, droit d'ingérence, droit du plus fort?*, Aden, Bruxelles, 2^o éd., 2009, 303 p.
- Louis Favoreu, Patrick Gaia, Richard Ghevontian, Ferdinand Mélin-Soucramanien, Collectif (auteur), *Droit des libertés fondamentales*, précis, 5^o éd., Dalloz, Paris, 2009, 685 p.
- Rémy Cabrillac, Marie-Anne Frison-Roche, Thierry Revet, et Collectif, *Libertés et droits fondamentaux*, Dalloz, Paris, 16^o éd. 2010, 907 p.

3- Livres et recueils de la jurisprudence internationale:

- Blaise Tchikaya, *Mémento de la jurisprudence du droit international public*, Hachette Éducation, Paris, 4^o éd., 2007, 160 p.
- Frédéric Sudre, *Les grands arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, 5^o éd., PUF, Paris, 2009, 880 p.
- G. Berlia, « Jurisprudence des tribunaux internationaux en ce qui concerne leur compétence », *R.C.A.D.I.* 1955-II, vol. 88, pp. 105-157.
- H. Ruiz Fabri et J.-M. Sorel, *La saisine des juridictions internationales*, Pedone, Paris, 2006, 319 p.
- L. Delbez, *Les principes généraux du contentieux international*, L.G.D.J., Paris, 1962, 340 p.
- Kanga Bertin Kouassi, *Précis de Jurisprudence de la Cour Internationale de Justice*, collection Droit et Sciences Politiques, Publibook, Paris, 2004, 649 p.
- P. Kovacs, « Quelques considérations sur l'appréciation et l'interprétation de l'arrêt de la Cour internationale de Justice rendu dans l'affaire Gabcikovo-Nagymaros », *G.Y.I.L.*, vol. 41, 1998, pp. 252-266.
- Pierre Michel Eisemann, Photini Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour Internationale de Justice*, Pedone, Paris, 2008, 1007 p.
- Vincent Berger, *Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, Sirey, Paris, 11^o éd. 2009, 880 p.

4- Livres de droit international humanitaire:

- Cherif Atlam et Mohamed Maher, *Encyclopédie des conventions du droit international humanitaire*, par la mission de la Comité Internationale de la Croix Rouge au Caire, 2002, 840 p.
- Eric David, Françoise Tulkens, Damien Vandermeersch, Sylvie Ruffenach, *Code de droit international humanitaire*, (poche), Bruxelles, Bruylant, 4^o éd., 2010, 972 p.
- Françoise Bouchet-Saulnier, *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, éd. La Découverte, Paris, 3^o éd. 2006, 587 p.
- Hugo Grotius, P. Pradier-Fodère, *Le droit de la guerre et de la paix*, Quadrige Grands Textes, PUF, Paris, 2005, 867 p.
- Jean Bricmont, *Impérialisme humanitaire: Droits de l'homme, droit d'ingérence, droit du plus fort?*, Aden, Bruxelles, 2^o éd. 2009, 303 p.

- Jean-François Flauss, *Les nouvelles frontières du droit international humanitaire*, Actes du colloque du 12 avril 2002, collection Droit et Justice, numéro 52, Bruxelles, Bruylant, 2004, 218 p.
- Jean-Marie Henckaerts, Louise Doswald-Beck, *Droit international humanitaire coutumier: Tome 1, Règles*, Bruxelles, Bruylant, 2006, 878 p.
- Jean-Marie Henckaerts, Paul Tavernier, *Droit international humanitaire coutumier*, collection Crédho, Bruxelles, Bruylant, 2008, 286 p.
- Laurent Moreillon, André Kuhn, Aude Bichovsky, Virginie Mairé, Baptiste Viredaz, *Droit pénal humanitaire*, collection Latine, série 2 vol. 4, éd. Helbing, Bâle, 2007, 392 p.
- Louise Doswald-Beck et Sylvain Vite, *Le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme*, Extrait de la Revue Internationale de la Croix Rouge, Mars-Avril 1993.
- Mario Bettati, *Droit humanitaire*, Inédit Essais, éd. Points, Paris, 2000, 282 p.
- Michel Bélanger, *Droit international humanitaire général*, Mémentos LMD, Gualino éditeurs, Paris, 2^o éd. 2007, 156 p.
- Michel Deyra, *Le Droit dans la guerre*, éditions Gualino, 2009, 283 p. ; du même auteur, *Droit international humanitaire*, Gualino éditeurs, Paris, 1998, 151 p.
- Mireille Delmas-Marty, Antonio Cassese, *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Presses Universitaires de France – PUF, Paris, 2002, 856 p.
- P. Tavernier, Burgorgue-Larsen, *Un siècle de droit international humanitaire*, Bruxelles, Bruylant, 2001, 262 p.
- Patricia Buirette, *Le droit international humanitaire*, collection Repères, La Découverte, Paris, 2008, 122 p.
- Robert Kolb, G. Porreto, S. Vite, *Application du droit international humanitaire*, Centre Universitaire de Droit International Humanitaire (CUDIH), Bruxelles, Bruylant, 2005, 500 p.
- Véronique Harouel-Bureloup, *Traité de droit humanitaire*, collection Droit Fondamental, Presses Universitaires de France – PUF, Paris, 2005, 556 p.
- Véronique Zanetti, *L'intervention humanitaire: Droit des individus, devoir des États*, collection Le champ éthique, Bâle, Labor et Fides, 2008, 344 p.

5- Livres et recueils de droit pénal international:

- A. Decocq, « Le droit et la notion de crime contre l'humanité », *Revue sciences morales et politiques*, 1992, p. 357, (revue).
- A. Garapon, *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner. Pour une justice internationale*, Odile Jacob, Paris, 2002, 348 p.
- Ch. De Visscher, *La responsabilité des États*, *R.C.A.D.I.* 1923-II, pp. 89-119.
- David Chilstein, *Droit pénal international et lois de police*, Essai sur l'application dans l'espace du droit pénal accessoire, collection Nouvelle bibliothèque de thèses, Dalloz, Paris, 2003, 467 p.
- E. Zoller, « La définition des crimes contre l'humanité », *J.D.I.* 1993, p. 549.
- Éric David, *Éléments de droit pénal international et européen*, Université Libre de Bruxelles, Bruylant 2009, 1566 p. ; du même auteur, *Code de droit international pénal*, Bruxelles, Bruylant, 2009, 1725 p.
- G. Berlia, « De la responsabilité internationale de l'État », *Mél. G. Scelle*, 1950, tome II, pp. 875-894.
- G. Cohn, « Théorie de la responsabilité internationale », *R.C.A.D.I.* 1939-II, vol. 68, p. 207-325.
- H. Accioly, « Principes généraux de la responsabilité internationale d'après la doctrine et la jurisprudence », *R.C.A.D.I.* 1959-I, vol. 96, pp. 350-441.
- Hannah Arendt, *Condition de l'homme moderne*, cite par Antoine Garapon, *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner : pour une justice internationale*, Odile Jacob, Paris, 2002, 348 p.
- Henri Donnedieu de Vabres, *Les principes modernes du droit pénal international*, collection Les Introuvables, Panthéon, 2005, 469 p.
- « International du droit pénal », T1-2 2003, collection Revue Internationale de Droit Pénal, Eres, Toulouse, 2004.
- Jacques Verhaegen, *Droit international pénal de Nuremberg, Acquis et régressions*, Bruxelles, Bruylant, 2003, 227 p.
- K. Boustany et D. Dormoy, *Génocide(s)*, éd. Bruylant, Bruxelles, 1999, 518 p.
- Nathalie Chevalier, Bernard Lefort, *La Cour pénale internationale*, éd. Tournon, Ivry-sur-Seine, 2006, 105 p.
- Pierre Mertens, *L'imprescriptibilité des crimes de guerre et contre l'humanité. Étude de droit international et de droit pénal comparé*, éd. de l'Université de Bruxelles, 1974, 230 p.

- Raphaël Lemkin, *Qu'est ce qu'un génocide*, Paris, éd. du Rocher, 2008, 315 p.
- Stéphanie Maupas, *L'essentiel de la Justice pénale internationale*, collection Les Carres, Gualino éditeur, Paris, 2007, 173 p.
- Y. Jurovics, *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*, Paris, L.G.D.J., 2002, 525 p.

6- Livres d'ordre international:

- Antonio Cassese, Mireille Delmas-Marty, *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Presses Universitaires de France – PUF, Paris, 2002, 856 p.
- Antoine Garapon, Julie Allard, *Les juges dans la mondialisation: La nouvelle révolution du droit*, La République des Idées Seuil, Paris, 2005, 95 p.
- A. Plantey, *La négociation internationale, Principes et méthodes*, éd. C.N.R.S., Paris, 2^e éd., 2002, 783 p.
- Carlo Santulli, *Droit du contentieux international*, collection Domat droit public, Montchrestien, Paris, 2005, 583 p.
- Gisèle Vernimmen-Van Tiggelen (Auteur), Laura Surano, Anne Weyembergh, Collectif, *L'avenir de la reconnaissance mutuelle en matière pénale dans l'Union Européenne*, Université de Bruxelles, Études Européennes, 2009, 603 p.
- Robert Lecourt, *L'Europe des juges*, Collection Droit de l'Union Européenne, Bruxelles, Bruylant, 2008, 321 p.

7- Livres sur les massacres des Arméniens:

- A. Govciyan, *24 avril. Témoignage sur la reconnaissance par la France du génocide arménien de 1915*, éd. Le cherche midi, Paris, 2003, 226 p.
- Alfred de Zayas, *Crime de génocide envers les Arméniens 1915-1923 et son lien avec la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide de 1948*, Beyrouth, éd. Hamascayin, 2006, 56 p. ; aussi du même auteur, *The genocide against the armenians 1915-1923 and the relevance of the 1948 genocide convention*, éd. Haigazian University, Beyrouth, 2010, 110 p.
- Anahide Ter Minassian, *La Question Arménienne*, éditions Parenthèses, France 1992, 239 p ; « Les Arméniens de Paris depuis 1945 » in « Le Paris des étrangers », publications de la Sorbonne, Paris, 1994, p. 205 à 239.
- Chaliand, Gerard and Ternon, *The Armenians: From Genocide to Resistance*, London, Yves, 1983, 136 p.

- Dikran Kouyoumijian, *Destruction des archéologies historiques arméniennes, continuité de la politique turc envers le génocide*, la Cour Permanente des Peuples, crime du silence, Flammarion, Paris, 1984, 240 p.
- H. Morgenthau, *Mémoires, suivis de documents inédits du Département d'État*, Flammarion, Paris, 1984, 408 p.
- Jean-Baptiste Racine, *Le génocide des Arméniens, origine et permanence du crime contre l'humanité*, Dalloz, Paris, 2006, 175 p.
- J. Lepsius, *Archives du génocide des Arméniens*, préface de A. Grosser, Fayard, 1986 ; réédition de Rapport secret sur les massacres d'Arménie, éd. Payot, Paris, 1919, 307 p.
- K. K. Baghdjian, *La confiscation par le gouvernement turc des biens Arméniens... dits abandonnés*, Montréal, 1987, préface Y. Ternon, p. 116.
- La liste des crimes de guerre prévue dans l'annexe 1 du rapport du comité des 15 à la conférence de paix à Paris en 1919, qui cite les massacres et les opérations de déportations contre les Arméniens ottomans.
- Les archives allemandes à Wilhelmstrasse, les rapports des membres des comités diplomatiques et consulaires allemands, les missionnaires allemands comme Johannes Lepsius (sur internet, livres de 3 parties), les organisations non-gouvernementales allemandes à l'époque du crime, les mémoires du General Liman Von Sanders.
- Les archives américaines et les mémoires d'Henry Morgenthau, ambassadeur américain à Constantinople de 1913 à 1916, éditions Payot, 1919, sur internet, 29 chapitres.
- Le livre bleu publié par le ministère des affaires étrangères britanniques en 1916, consacré à ces massacres, sur internet, 6 chapitres.
- Les mémoires de Mgr. Jean Naslian, Evêque de Trébizonde, sur les événements politico-religieux en Proche-Orient de 1914 a 1928, vol. I et II, 1955, réédition Beyrouth 2008, 1030 p.
- Martine Hovanessian, « Le lien communautaire, trois générations d'Arméniens », Armand Colin, Paris, 1992, p. 122 à 134 et 243 à 250.
- Moussa Prince, *L'Arménocide*, Beyrouth, 1967, 582 p.
- Nathalie Dedeyan, *La question arménienne entre la politique et le droit*, sans éditeur, avril 1997, 164 p.

- Peter Balakian, *The Burning Tigris, a History of the Armenian Genocide*, éd. Pimlico, Paris 2005, 320 p.
- Petra Kohoutková, L'image de l'Autre dans les chroniques arméniennes : *Les chroniques Mineures de l'Arménie occidentale, la vie quotidienne des Arméniens dans les provinces frontalières de l'Empire ottoman*, éditions universitaires européennes, Sarrebruck, 2010, 104 p.
- Raymond Kévorkian, *Le Génocide des Arméniens*, éd. Odile Jacob, Paris, 2006, 1007 p.
- Richard Hovannisian, *The Armenian Genocide : Cultural and Ethical Legacies*, New Jersey : Transaction Publishers, 2006, 449 p.
- Tribunal Permanent des Peuples, *Le crime de silence, le génocide des Arméniens*, éd. Champs Flammarion, Paris, 1984, 384 p.
- Vahakn Dadrian, *Histoire du Génocide Arménien*, éd. Stacl, Paris, 1996, 693 p.
- Varoujan Attarian, *Le Génocide des Arméniens devant l'O.N.U.*, éd. Complexe, Bruxelles, 1999, 140 p.
- Yves Ternon et Gérard Chaliand, *1915, le génocide des Arméniens*, éd. Complexe, Bruxelles, 5^o édition 2006, 213 p.
- Yves Ternon, *Les Arméniens, Histoire d'un génocide*, éd. Seuil, collection Points Histoire, Paris, 2^o édition 1996, 436 p.

DOCUMENTATION INFORMATIQUE

- <http://www.agbu.org/> : L'Union générale arménienne de bienfaisance.
- <http://www.anadolu.be/2005-07/4.html> : Interview de M. Gül disponible sur ce site belgo-turc *Anadolu*.
- <http://www.armenews.com> : Nouvelles d'Arménie Magazine.
- <http://www.armenian-genocide.org/>.
- <http://www.armenocide.am/>.
- <http://www.cdca.asso.fr> : Comité de Défense de la Cause Arménienne.
- <http://www.cmpaix.eu/> : Centre mondial de la paix.
- <http://www.eia.doe.gov/emeu/cabs/caspgrph.html> : Energy Information Administration, États-Unis.
- http://europa.eu/index_fr.htm : Site de l'Union européenne.
- <http://feajd.org> : Fédération Euro-Arménienne.
- <http://genocide1915.info/>.
- <http://www.gomidas.org/forum/af10c1.pdf> : Aleksandr V. Gevorkyan et David A. Grigorian, « Armenia and Its Diaspora: Is There Scope for a Stronger Economic Link? », Armenian Forum 3, n° 2, The Gomidas Institute, 2003, 35 p.
- <http://www.haybachdban.org/Armenie-Occidentale/cna/hayrenik/hayrenik.htm> : Site sur des sujets l'Arménie occidentale.
- <http://www.imprescriptible.fr/>.
- <http://www.icrc.org/eng/> : Comité international de la Croix-Rouge.
- <http://www.lefigaro.fr/>.
- <http://www.lepoint.fr/>.
- <http://www.lemonde.fr/>.
- http://www.menschenrechte.ac.at/orig/95_2/Loizidou.pdf/ : Affaire Loizidou c. Turquie.
- <http://www.monde-diplomatique.fr/carnet/2009-10-09-Relations-turco-armeniennes> : « Vers une normalisation des relations turco-arméniennes », par Vicken Cheterian, vendredi 9 octobre 2009.
- <http://www.mucahit.net/komutanlarimiz.htm> : site officiel de l'armée chypriote turque.
- <http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/6382703.stm/> : BBC News, *Armenia seeks to boost population*, 21 février 2007.
- http://www.strategicsinternational.com/12_article_14.pdf : « La géosociologie de la diaspora arménienne », Steven Ekovich.

- <http://www.unesco.org/new/fr/unesco/> : Site de L'UNESCO.
- <http://www.un.org/fr/> : Site des Nations Unies.
- <http://wikipedia.fr/>.
- <http://www.zoryaninstitute.org/> : Institut spécialisée dans les études sur des droits de l'homme, les génocides et les diasporas.

Table des Annexes

| | |
|--|--------|
| ANNEXE I – Convention (II) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe: Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. La Haye, 29 juillet 1899 | p. 420 |
| ANNEXE II – Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe: Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. La Haye, 18 octobre 1907 | p. 434 |
| ANNEXE III – La déclaration des Alliés du 24 mai 1915 | p. 449 |
| ANNEXE IV – Traité de Sèvres 10 août 1920 (articles concernant l’Arménie) | p. 449 |
| ANNEXE V – Sentence arbitrale du Président Wilson, 22 novembre 1920, ainsi qu’une photo de la carte visualisant les frontières arméniennes selon le Président Wilson | p. 452 |
| ANNEXE VI – Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948 | p. 455 |
| ANNEXE VII – Convention sur l’imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l’humanité, 26 novembre 1968 | p. 459 |
| ANNEXE VIII – Protocole sur l’établissement de relations diplomatiques entre la République d’Arménie et la République de Turquie, 10 octobre 2009 | p. 462 |

ANNEXE
des documents cités dans le texte

ANNEXE I – Convention (II) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe: Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. La Haye, 29 juillet 1899

Considérant que, tout en recherchant les moyens de sauvegarder la paix et de prévenir les conflits armés entre les nations, il importe de se préoccuper également du cas où l'appel aux armes serait amené par des événements que leur sollicitude n'aurait pu détourner ;

Animés du désir de servir encore, dans cette hypothèse extrême, les intérêts de l'humanité et les exigences toujours progressives de la civilisation ;

Estimant qu'il importe, à cette fin, de réviser les lois et coutumes générales de la guerre, soit dans le but de les définir avec plus de précision, soit afin d'y tracer certaines limites destinées à en restreindre autant que possible les rigueurs ;

S'inspirant de ces vues recommandées aujourd'hui, comme il y a vingt-cinq ans, lors de la Conférence de Bruxelles de 1874, par une sage et généreuse prévoyance ;

Ont, dans cet esprit, adopté un grand nombre de dispositions qui ont pour objet de définir et de régler les usages de la guerre sur terre.

Selon les vues des Hautes Parties Contractantes, ces dispositions, dont la rédaction a été inspirée par le désir de diminuer les maux de la guerre, autant que les nécessités militaires le permettent, sont destinées à servir de règle générale de conduite aux belligérants, dans leurs rapports entre eux et avec les populations.

Il n'a pas été possible toutefois de concerter dès maintenant des stipulations s'étendant à toutes les circonstances qui se présentent dans la pratique.

D'autre part, il ne pouvait entrer dans les intentions des Hautes Parties Contractantes que les cas non prévus fussent, faute de stipulation écrite, laissés à l'appréciation arbitraire de ceux qui dirigent les armées.

En attendant qu'un code plus complet des lois de la guerre puisse être édicté, les Hautes Parties Contractantes jugent opportun de constater que, dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires adoptées par Elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique.

Elles déclarent que c'est dans ce sens que doivent s'entendre notamment les articles un et deux du Règlement adopté ;

Les Hautes Parties contractantes désirant conclure une Convention à cet effet ont nommé pour Leurs plénipotentiaires, savoir :

(Désignation des Plénipotentiaires)

Lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus de ce qui suit :

Article 1.

Les Hautes Parties contractantes donneront à leurs forces armées de terre des instructions qui seront conformes au ' Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre ', annexé à la présente Convention.

Article 2.

Les dispositions contenues dans le Règlement visé à l'article premier ne sont obligatoires que pour les Puissances contractantes, en cas de guerre entre deux ou plusieurs d'entre elles. Ces dispositions cesseront d'être obligatoires du moment où, dans une guerre entre des Puissances contractantes, une Puissance non contractante se joindrait à l'un des belligérants.

Article 3.

La présente Convention sera ratifiée dans le plus bref délai possible.

Les ratifications seront déposées à La Haye.

Il sera dressé du dépôt de chaque ratification un procès-verbal, dont une copie, certifiée conforme, sera remise par la voie diplomatique à toutes les Puissances contractantes.

Article 4.

Les Puissances non signataires sont admises à adhérer à la présente Convention. Elles auront, à cet effet, à faire connaître leur adhésion aux Puissances contractantes, au moyen d'une notification écrite, adressée au Gouvernement des Pays-Bas et communiquée par celui-ci à toutes les autres Puissances contractantes.

Article 5.

S'il arrivait qu'une des Hautes Parties contractantes dénonçât la présente Convention, cette dénonciation ne produirait ses effets qu'un an après la notification faite par écrit au Gouvernement des Pays-Bas et communiquée immédiatement par celui-ci à toutes les autres Puissances contractantes.

Cette dénonciation ne produira ses effets qu'à l'égard de la Puissance qui l'aura notifiée. En foi de quoi, les Plénipotentiaires ont signé la présente Convention et l'ont revêtue de leurs

cachets.

Fait à La Haye, le vingt-neuf juillet mil huit cent quatre-vingt dix-neuf, en un seul exemplaire qui restera déposé dans les archives du Gouvernement des Pays-Bas et dont des copies, certifiées conformes, seront remises par la voie diplomatique aux Puissances contractantes.

ANNEXE A LA CONVENTION :

Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre.

SECTION I. - DES BELLIGERANTS.

CHAPITRE I. - De la qualité de belligérant.

Article 1.

Les lois, les droits et les devoirs de la guerre ne s'appliquent pas seulement à l'armée, mais encore aux milices et aux corps de volontaires réunissant les conditions suivantes :

- 1°. D'avoir à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés ;
- 2°. D'avoir un signe distinctif fixe et reconnaissable à distance ;
- 3°. De porter les armes ouvertement et
- 4°. De se conformer dans leurs opérations aux lois et coutumes de la guerre.

Dans les pays où les milices ou des corps de volontaires constituent l'armée ou en font partie, ils sont compris sous la dénomination ' d'armée '.

Article 2.

La population d'un territoire non occupé qui, à l'approche de l'ennemi, prend spontanément les armes pour combattre les troupes d'invasion sans avoir eu le temps de s'organiser conformément à l'article premier, sera considérée comme belligérante si elle respecte les lois et coutumes de la guerre.

Article 3.

Les forces armées des parties belligérantes peuvent se composer de combattants et de non-combattants. En cas de capture par l'ennemi, les uns et les autres ont droit au traitement des prisonniers de guerre.

CHAPITRE II. - Des prisonniers de guerre.

Article 4.

Les prisonniers de guerre sont au pouvoir du Gouvernement ennemi, mais non des individus ou des corps qui les ont capturés.

Ils doivent être traités avec humanité.

Tout ce qui leur appartient personnellement, excepté les armes, les chevaux et les papiers militaires, reste leur propriété.

Article 5.

Les prisonniers de guerre peuvent être assujettis à l'internement dans une ville, forteresse, camp ou localité quelconque, avec obligation de ne pas s'en éloigner au delà de certaines limites déterminées ; mais ils ne peuvent être enfermés que par mesure de sûreté indispensable.

Article 6.

L'Etat peut employer, comme travailleurs, les prisonniers de guerre, selon leur grade et leurs aptitudes. Ces travaux ne seront pas excessifs et n'auront aucun rapport avec les opérations de la guerre.

Les prisonniers peuvent être autorisés à travailler pour le compte d'administrations publiques ou de particuliers, ou pour leur propre compte.

Les travaux faits pour l'Etat sont payés d'après les tarifs en vigueur pour les militaires de l'armée nationale exécutant les mêmes travaux.

Lorsque les travaux ont lieu pour le compte d'autres administrations publiques ou pour des particuliers, les conditions en sont réglées d'accord avec l'autorité militaire.

Le salaire des prisonniers contribuera à adoucir leur position, et le surplus leur sera compté au moment de leur libération, sauf défalcation des frais d'entretien.

Article 7.

Le Gouvernement au pouvoir duquel se trouvent les prisonniers de guerre est chargé de leur entretien.

A défaut d'une entente spéciale entre les belligérants, les prisonniers de guerre seront traités, pour la nourriture, le couchage et l'habillement, sur le même pied que les troupes du Gouvernement qui les aura capturés.

Article 8.

Les prisonniers de guerre seront soumis aux lois, règlements, et ordres en vigueur dans l'armée de l'Etat au pouvoir duquel ils se trouvent. Tout acte d'insubordination autorise, à leur égard, les mesures de rigueur nécessaires.

Les prisonniers évadés, qui seraient repris avant d'avoir pu rejoindre leur armée ou avant de quitter le territoire occupé par l'armée qui les aura capturés, sont passibles de peines disciplinaires.

Les prisonniers qui, après avoir réussi à s'évader, sont de nouveau faits prisonniers, ne sont passibles d'aucune peine pour la fuite antérieure.

Article 9.

Chaque prisonnier de guerre est tenu de déclarer, s'il est interrogé à ce sujet, ses véritables noms et grade et, dans le cas où il enfreindrait cette règle, il s'exposerait à une restriction des avantages accordés aux prisonniers de guerre de sa catégorie.

Article 10.

Les prisonniers de guerre peuvent être mis en liberté sur parole, si les lois de leur pays les y autorisent, et, en pareil cas, ils sont obligés, sous la garantie de leur honneur personnel, de remplir scrupuleusement, tant vis-à-vis de leur propre Gouvernement que vis-à-vis de celui qui les a faits prisonniers, les engagements qu'ils auraient contractés.

Dans le même cas, leur propre Gouvernement est tenu de n'exiger ni accepter d'eux aucun service contraire à la parole donnée.

Article 11.

Un prisonnier de guerre ne peut être contraint d'accepter sa liberté sur parole ; de même le Gouvernement ennemi n'est pas obligé d'accéder à la demande du prisonnier réclamant sa mise en liberté sur parole.

Article 12.

Tout prisonnier de guerre, libéré sur parole et repris portant les armes contre le Gouvernement envers lequel il s'était engagé d'honneur, ou contre les alliés de celui-ci, perd le droit au traitement des prisonniers de guerre et peut être traduit devant les tribunaux.

Article 13.

Les individus qui suivent une armée sans en faire directement partie, tels que les correspondants et les reporters de journaux, les vivandiers, les fournisseurs, qui tombent au pouvoir de l'ennemi et que celui-ci juge utile de détenir, ont droit au traitement des prisonniers de guerre, à condition qu'ils soient munis d'une légitimation de l'autorité militaire de l'armée qu'ils accompagnaient.

Article 14.

Il est constitué, dès le début des hostilités, dans chacun des Etats belligérants et, le cas échéant, dans les pays neutres qui auront recueilli des belligérants sur leur territoire, un Bureau de renseignements sur les prisonniers de guerre. Ce bureau, chargé de répondre à toutes les demandes qui les concernent, reçoit des divers services compétents toutes les indications nécessaires pour lui permettre d'établir une fiche individuelle pour chaque prisonnier de guerre. Il est tenu au courant des internements et des mutations, ainsi que des entrées dans les hôpitaux et des décès.

Le Bureau de renseignements est également chargé de recueillir et de centraliser tous les objets d'un usage personnel, valeurs, lettres etc., qui seront trouvés sur les champs de bataille ou délaissés par des prisonniers décédés dans les hôpitaux et ambulances, et de les transmettre aux intéressés.

Article 15.

Les sociétés de secours pour les prisonniers de guerre, régulièrement constituées selon la loi de leur pays et ayant pour objet d'être les intermédiaires de l'action charitable, recevront, de la part des belligérants, pour elles et pour leurs agents dûment accrédités, toute facilité, dans les limites tracées par les nécessités militaires et les règles administratives, pour accomplir efficacement leur tâche d'humanité. Les délégués de ces sociétés pourront être admis à distribuer des secours dans les dépôts d'internement, ainsi qu'aux lieux d'étape des prisonniers rapatriés, moyennant une permission personnelle délivrée par l'autorité militaire, et en prenant l'engagement par écrit de se soumettre à toutes les mesures d'ordre et de police que celle-ci prescrirait.

Article 16.

Les Bureaux de renseignements jouissent de la franchise de port. Les lettres, mandats et articles d'argent, ainsi que les colis postaux destinés aux prisonniers de guerre ou expédiés par eux,

seront affranchis de toutes les taxes postales, aussi bien dans les pays d'origine et de destination que dans les pays intermédiaires.

Les dons et secours en nature destinés aux prisonniers de guerre seront admis en franchise de tous droits d'entrée et autres, ainsi que des taxes de transport sur les chemins de fer exploités par l'Etat.

Article 17.

Les officiers prisonniers pourront recevoir le complément, s'il y a lieu, de la solde qui leur est attribuée dans cette situation par les règlements de leur pays, à charge de remboursement par leur Gouvernement.

Article 18.

Toute latitude est laissée aux prisonniers de guerre pour l'exercice de leur religion, y compris l'assistance aux offices de leur culte, à la seule condition de se conformer aux mesures d'ordre et de police prescrites par l'autorité militaire.

Article 19.

Les testaments des prisonniers de guerre sont reçus ou dressés dans les mêmes conditions que pour les militaires de l'armée nationale.

On suivra également les mêmes règles en ce qui concerne les pièces relatives à la constatation des décès, ainsi que pour l'inhumation des prisonniers de guerre, en tenant compte de leur grade et de leur rang.

Article 20.

Après la conclusion de la paix, le rapatriement des prisonniers de guerre s'effectuera dans le plus bref délai possible.

CHAPITRE III. - Des malades et des blessés.

Article 21.

Les obligations des belligérants concernant le service des malades et des blessés sont régies par la Convention de Genève du 22 août 1864, sauf les modifications dont celle-ci pourra être l'objet.

SECTION II. - DES HOSTILITES.

CHAPITRE I. - Des moyens de nuire à l'ennemi, des sièges et des bombardements.

Article 22.

Les belligérants n'ont pas un droit illimité quant au choix des moyens de nuire à l'ennemi.

Article 23.

Outre les prohibitions établies par des conventions spéciales, il est notamment ' interdit ' :

- a. d'employer du poison ou des armes empoisonnées ;
- b. de tuer ou de blesser par trahison des individus appartenant à la nation ou à l'armée ennemie ;
- c. de tuer ou de blesser un ennemi qui, ayant mis bas les armes ou n'ayant plus les moyens de se défendre, s'est rendu à discrétion ;
- d. de déclarer qu'il ne sera pas fait de quartier ;
- e. d'employer des armes, des projectiles ou des matières propres à causer des maux superflus;
- f. d'user indûment du pavillon parlementaire, du pavillon national ou des insignes militaires et de l'uniforme de l'ennemi, ainsi que des signes distinctifs de la Convention de Genève ;
- g. de détruire ou de saisir des propriétés ennemies, sauf les cas où ces destructions ou ces saisies seraient impérieusement commandées par les nécessités de la guerre.

Article 24.

Les ruses de guerre et l'emploi des moyens nécessaires pour se procurer des renseignements sur l'ennemi et sur le terrain sont considérés comme ' licites '.

Article 25.

Il est interdit d'attaquer ou de bombarder des villes, villages, habitations ou bâtiments qui ne sont pas défendus.

Article 26.

Le commandant des troupes assaillantes, avant d'entreprendre le bombardement, et sauf le cas d'attaque de vive force, devra faire tout ce qui dépend de lui pour en avertir les autorités.

Article 27.

Dans les sièges et bombardements, toutes les mesures nécessaires doivent être prises pour épargner, autant que possible, les édifices consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades et de blessés, à condition qu'ils ne soient pas employés en même temps à un but militaire.

Le devoir des assiégés est de désigner ces édifices ou lieux de rassemblement par des signes visibles spéciaux qui seront notifiés d'avance à l'assiégeant.

Article 28.

Il est interdit de livrer au pillage même une ville ou localité prise d'assaut.

CHAPITRE II. - Des espions.

Article 29.

Ne peut être considéré comme espion que l'individu qui, agissant clandestinement ou sous de faux prétextes, recueille ou cherche à recueillir des informations dans la zone d'opérations d'un belligérant, avec l'intention de les communiquer à la partie adverse.

Ainsi les militaires non déguisés qui ont pénétré dans la zone d'opérations de l'armée ennemie, à l'effet de recueillir des informations, ne sont pas considérés comme espions. De même, ne sont pas considérés comme espions : les militaires et les non-militaires, accomplissant ouvertement leur mission, chargés de transmettre des dépêches destinées soit à leur propre armée, soit à l'armée ennemie. A cette catégorie appartiennent également les individus envoyés en ballon pour transmettre les dépêches, et, en général, pour entretenir les communications entre les diverses parties d'une armée ou d'un territoire.

Article 30.

L'espion pris sur le fait ne pourra être puni sans jugement préalable.

Article 31.

L'espion qui, ayant rejoint l'armée à laquelle il appartient, est capturé plus tard par l'ennemi, est traité comme prisonnier de guerre et n'encourt aucune responsabilité pour ses actes d'espionnage antérieurs.

CHAPITRE III. - Des parlementaires.

Article 32.

Est considéré comme parlementaire l'individu autorisé par l'un des belligérants à entrer en pourparlers avec l'autre et se présentant avec le drapeau blanc. Il a droit à l'inviolabilité ainsi que le trompette, clairon ou tambour, le porte-drapeau et l'interprète qui l'accompagneraient.

Article 33.

Le Chef auquel un parlementaire est expédié n'est pas obligé de le recevoir en toutes circonstances.

Il peut prendre toutes les mesures nécessaires afin d'empêcher le parlementaire de profiter de sa mission pour se renseigner.

Il a le droit, en cas d'abus, de retenir temporairement le parlementaire.

Article 34.

Le parlementaire perd ses droits d'inviolabilité, s'il est prouvé, d'une manière positive et irrécusable, qu'il a profité de sa position privilégiée pour provoquer ou commettre un acte de trahison.

CHAPITRE IV. - Des capitulations

Article 35.

Les capitulations arrêtées entre les parties contractantes doivent tenir compte des règles de l'honneur militaire.

Une fois fixées, elles doivent être scrupuleusement observées par les deux parties.

CHAPITRE V. - De l'armistice.

Article 36.

L'armistice suspend les opérations de guerre par un accord mutuel des parties belligérantes. Si la durée n'en est pas déterminée, les parties belligérantes peuvent reprendre en tout temps les opérations, pourvu toutefois que l'ennemi soit averti en temps convenu, conformément aux conditions de l'armistice.

Article 37.

L'armistice peut être général ou local. Le premier suspend partout les opérations de guerre des Etats belligérants ; le second, seulement entre certaines fractions des armées belligérantes et dans un rayon déterminé.

Article 38.

L'armistice doit être notifié officiellement et en temps utile aux autorités compétentes et aux troupes. Les hostilités sont suspendues immédiatement après la notification ou au terme fixé.

Article 39.

Il dépend des parties contractantes de fixer, dans les clauses de l'armistice, les rapports qui pourraient avoir lieu, sur le théâtre de la guerre, avec les populations et entre elles.

Article 40.

Toute violation grave de l'armistice, par l'une des parties, donne à l'autre le droit de le dénoncer et même, en cas d'urgence, de reprendre immédiatement les hostilités.

Article 41.

La violation des clauses de l'armistice, par des particuliers agissant de leur propre initiative, donne droit seulement à réclamer la punition des coupables et, s'il y a lieu, une indemnité pour les pertes éprouvées.

SECTION III.- DE L'AUTORITE MILITAIRE SUR LE TERRITOIRE DE L'ETAT ENNEMI.

Article 42.

Un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie.

L'occupation ne s'étend qu'aux territoires où cette autorité est établie et en mesure de s'exercer.

Article 43.

L'autorité du pouvoir légal ayant passé de fait entre les mains de l'occupant, celui-ci prendra toutes les mesures qui dépendent de lui en vue de rétablir et d'assurer, autant qu'il est possible, l'ordre et la vie publics en respectant, sauf empêchement absolu, les lois en vigueur dans le pays.

Article 44.

Il est interdit de forcer la population d'un territoire occupé à prendre part aux opérations militaires contre son propre pays.

Article 45.

Il est interdit de contraindre la population d'un territoire occupé à prêter serment à la puissance ennemie.

Article 46.

L'honneur et les droits de la famille, la vie des individus et la propriété privée, ainsi que les convictions religieuses et l'exercice des cultes, doivent être respectés. La propriété privée ne peut pas être confisquée.

Article 47.

Le pillage est formellement interdit.

Article 48.

Si l'occupant prélève, dans le territoire occupé, les impôts, droits et péages établis au profit de l'Etat, il le fera, autant que possible, d'après les règles de l'assiette et de la répartition en vigueur, et il en résultera pour lui l'obligation de pourvoir aux frais de l'administration du territoire occupé dans la mesure où le Gouvernement légal y était tenu.

Article 49.

Si, en dehors des impôts visés à l'article précédent, l'occupant prélève d'autres contributions en argent dans le territoire occupé, ce ne pourra être que pour les besoins de l'armée ou de l'administration de ce territoire.

Article 50.

Aucune peine collective, pécuniaire ou autre, ne pourra être édictée contre les populations à raison de faits individuels dont elles ne pourraient être considérées comme solidairement responsables.

Article 51.

Aucune contribution ne sera perçue qu'en vertu d'un ordre écrit et sous la responsabilité d'un général en chef.

Il ne sera procédé, autant que possible, à cette perception que d'après les règles de l'assiette et de la répartition des impôts en vigueur.

Pour toute contribution un reçu sera délivré aux contribuables.

Article 52.

Des réquisitions en nature et des services ne pourront être réclamés des communes ou des habitants, que pour les besoins de l'armée d'occupation. Ils seront en rapport avec les ressources du pays et de telle nature qu'ils n'impliquent pas pour les populations l'obligation de prendre part aux opérations de la guerre contre leur patrie.

Ces réquisitions et ces services ne seront réclamés qu'avec l'autorisation du commandant dans la localité occupée.

Les prestations en nature seront, autant que possible, payées au comptant ; sinon, elles seront constatées par des reçus.

Article 53.

L'armée qui occupe un territoire ne pourra saisir que le numéraire, les fonds et les valeurs exigibles appartenant en propre à l'Etat, les dépôts d'armes, moyens de transport, magasins et approvisionnements et, en général, toute propriété mobilière de l'Etat de nature à servir aux opérations de la guerre.

Le matériel des chemins de fer, les télégraphes de terre, les téléphones, les bateaux à vapeur et autres navires, en dehors des cas régis par la loi maritime, de même que les dépôts d'armes et en général toute espèce de munitions de guerre, même appartenant à des sociétés ou à des personnes privées, sont également des moyens de nature à servir aux opérations de la guerre, mais devront être restitués, et les indemnités seront réglées à la paix.

Article 54.

Le matériel des chemins de fer provenant d'Etats neutres, qui appartienne à ces Etats ou à des Sociétés ou personnes privées, leur sera renvoyé aussitôt que possible.

Article 55.

L'Etat occupant ne se considérera que comme administrateur et usufruitier des édifices publics, immeubles, forêts et exploitations agricoles appartenant à l'Etat ennemi et se trouvant dans le pays occupé. Il devra sauvegarder le fond de ces propriétés et les administrer conformément aux règles de l'usufruit.

Article 56.

Les biens des communes, ceux des établissements consacrés aux cultes, à la charité et à l'instruction, aux arts et aux sciences, même appartenant à l'Etat, seront traités comme la propriété privée.

Toute saisie, destruction ou dégradation intentionnelle de semblables établissements, de monuments historiques, d'œuvres d'art et de science, est interdite et doit être poursuivie.

SECTION IV. - DES BELLIGERANTS INTERNES ET DES BLESSES SOIGNES CHEZ LES NEUTRES.

Article 57.

L'Etat neutre qui reçoit sur son territoire des troupes appartenant aux armées belligérantes, les internera, autant que possible, loin du théâtre de la guerre.

Il pourra les garder dans des camps, et même les enfermer dans des forteresses ou dans des lieux appropriés à cet effet.

Il décidera si les officiers peuvent être laissés libres en prenant l'engagement sur parole de ne pas quitter le territoire neutre sans autorisation.

Article 58.

A défaut de convention spéciale, l'Etat neutre fournira aux internés les vivres, les habillements et les secours commandés par l'humanité.

Bonification sera faite, à la paix, des frais occasionnés par l'internement.

Article 59.

L'Etat neutre pourra autoriser le passage sur son territoire des blessés ou malades appartenant aux armées belligérantes, sous la réserve que les trains qui les amèneront ne transporteront ni personnel ni matériel de guerre. En pareil cas, l'Etat neutre est tenu de prendre les mesures de sûreté et de contrôle nécessaires à cet effet.

Les blessés ou malades amenés dans ces conditions sur le territoire neutre par un des belligérants, et qui appartiendraient à la partie adverse, devront être gardés par l'Etat neutre, de manière qu'ils ne puissent de nouveau prendre part aux opérations de la guerre. Celui-ci aura les mêmes devoirs quant aux blessés ou malades de l'autre armée qui lui seraient confiés.

Article 60.

La Convention de Genève s'applique aux malades et aux blessés internés sur territoire neutre.

**ANNEXE II – Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre
sur terre et son Annexe: Règlement concernant les lois et coutumes de la
guerre sur terre. La Haye, 18 octobre 1907**

Considérant que, tout en recherchant les moyens de sauvegarder la paix et de prévenir les conflits armés entre les nations, il importe de se préoccuper également du cas où l'appel aux armes serait amené par des événements que leur sollicitude n'aurait pu détourner;

Animés du désir de servir encore, dans cette hypothèse extrême, les intérêts de l'humanité et les exigences toujours progressives de la civilisation;

Estimant qu'il importe, à cette fin, de réviser les lois et coutumes générales de la guerre, soit dans le but de les définir avec plus de précision, soit afin d'y tracer certaines limites destinées à en restreindre autant que possible les rigueurs;

Ont jugé nécessaire de compléter et de préciser sur certains points l'œuvre de la Première Conférence de la Paix qui, s'inspirant, à la suite de la Conférence de Bruxelles de 1874, de ces idées recommandées par une sage et généreuse prévoyance, a adopté des dispositions ayant pour objet de définir et de régler les usages de la guerre sur terre.

Selon les vues des Hautes Parties contractantes, ces dispositions, dont la rédaction a été inspirée par le désir de diminuer les maux de la guerre, autant que les nécessités militaires le permettent, sont destinées à servir de règle générale de conduite aux belligérants, dans leurs rapports entre eux et avec les populations.

Il n'a pas été possible toutefois de concerter dès maintenant des stipulations s'étendant à toutes les circonstances qui se présentent dans la pratique;

D'autre part, il ne pouvait entrer dans les intentions des Hautes Parties contractantes que les cas non prévus fussent, faute de stipulation écrite, laissés à l'appréciation arbitraire de ceux qui dirigent les armées.

En attendant qu'un Code plus complet des lois de la guerre puisse être édicté, les Hautes Parties contractantes jugent opportun de constater que, dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires adoptées par Elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique.

Elles déclarent que c'est dans ce sens que doivent s'entendre notamment les articles 1 et 2 du Règlement adopté.

Les Hautes Parties contractantes, désirant conclure une nouvelle Convention à cet effet, ont nommé pour Leurs Plénipotentiaires, savoir :

(dénomination des plénipotentiaires)

Lesquels, après avoir déposé leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus de ce qui suit:

Article premier.

Les Puissances contractantes donneront à leurs forces armées de terre des instructions qui seront conformes au Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, annexé à la présente Convention.

Article 2.

Les dispositions contenues dans le Règlement visé à l'article 1er ainsi que dans la présente Convention, ne sont applicables qu'entre les Puissances contractantes et seulement si les belligérants sont tous parties à la Convention.

Article 3.

La Partie belligérante qui violerait les dispositions dudit Règlement sera tenue à indemnité, s'il y a lieu. Elle sera responsable de tous actes commis par les personnes faisant partie de sa force armée.

Article 4.

La présente Convention dûment ratifiée remplacera, dans les rapports entre les Puissances contractantes, la Convention du 29 juillet 1899 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre.

La Convention de 1899 reste en vigueur dans les rapports entre les Puissances qui l'ont signée et qui ne ratifieraient pas également la présente Convention.

Article 5.

La présente Convention sera ratifiée aussitôt que possible.

Les ratifications seront déposées à La Haye.

Le premier dépôt de ratifications sera constaté par un procès-verbal signé par les représentants des Puissances qui y prennent part et par le Ministre des Affaires Etrangères des Pays-Bas. Les dépôts ultérieurs de ratifications se feront au moyen d'une notification écrite adressée au Gouvernement des Pays-Bas et accompagnée de l'instrument de ratification.

Copie certifiée conforme du procès-verbal relatif au premier dépôt de ratifications, des notifications mentionnées à l'alinéa précédent ainsi que des instruments de ratification, sera immédiatement remise par les soins du Gouvernement des Pays-Bas et par la voie diplomatique aux Puissances conviées à la Deuxième Conférence de la Paix, ainsi qu'aux autres Puissances qui auront adhéré à la Convention. Dans les cas visés par l'alinéa précédent, ledit Gouvernement leur fera connaître en même temps la date à laquelle il a reçu la notification.

Article 6.

Les Puissances non signataires sont admises à adhérer à la présente Convention. La Puissance qui désire adhérer notifie par écrit son intention au Gouvernement des Pays-Bas en lui transmettant l'acte d'adhésion qui sera déposé dans les archives dudit Gouvernement. Ce Gouvernement transmettra immédiatement à toutes les autres Puissances copie certifiée conforme de la notification ainsi que de l'acte d'adhésion, en indiquant la date à laquelle il a reçu la notification.

Article 7.

La présente Convention produira effet, pour les Puissances qui auront participé au premier dépôt de ratifications, soixante jours après la date du procès-verbal de ce dépôt et, pour les Puissances qui ratifieront ultérieurement ou qui adhéreront, soixante jours après que la notification de leur ratification ou de leur adhésion aura été reçue par le Gouvernement des Pays-Bas.

Article 8.

S'il arrivait qu'une des Puissances contractantes voulût dénoncer la présente Convention, la dénonciation sera notifiée par écrit au Gouvernement des Pays-Bas qui communiquera immédiatement copie certifiée conforme de la notification à toutes les autres Puissances en leur faisant savoir la date à laquelle il l'a reçue.

La dénonciation ne produira ses effets qu'à l'égard de la Puissance qui l'aura notifiée et un an après que la notification en sera parvenue au Gouvernement des Pays-Bas.

Article 9.

Un registre tenu par le Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas indiquera la date du dépôt de ratifications effectué en vertu de l'article 5, alinéas 3 et 4 ainsi que la date à laquelle auront été reçues les notifications d'adhésion (article 6, alinéa 2) ou de dénonciation (article 8, alinéa 1). Chaque Puissance contractante est admise à prendre connaissance de ce registre et à en demander des extraits certifiés conformes.

En foi de quoi, les Plénipotentiaires ont revêtu la présente Convention de leurs signatures.

Fait à La Haye, le dix-huit octobre mil neuf cent sept, en un seul exemplaire qui restera déposé dans les archives du Gouvernement des Pays-Bas et dont des copies, certifiées conformes, seront remises par la voie diplomatique aux Puissances qui ont été conviées à la Deuxième Conférence de la Paix.

ANNEXE A LA CONVENTION :

Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre.

SECTION I. - DES BELLIGERANTS.

CHAPITRE I. - De la qualité de belligérant.

Article Premier.

Les lois, les droits et les devoirs de la guerre ne s'appliquent pas seulement à l'armée, mais encore aux milices et aux corps de volontaires réunissant les conditions suivantes:

- 1°. D'avoir à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés ;
- 2°. D'avoir un signe distinctif fixe et reconnaissable à distance ;
- 3°. De porter les armes ouvertement et
- 4°. De se conformer dans leurs opérations aux lois et coutumes de la guerre.

Dans les pays où les milices ou des corps de volontaires constituent l'armée ou en font partie, ils sont compris sous la dénomination d' 'armée '.

Article 2.

La population d'un territoire non occupé qui, à l'approche de l'ennemi, prend spontanément les armes pour combattre les troupes d'invasion sans avoir eu le temps de s'organiser conformément à l'article premier, sera considérée comme belligérante si elle porte les armes ouvertement et si elle respecte les lois et coutumes de la guerre.

Article 3.

Les forces armées des Parties belligérantes peuvent se composer de combattants et de non-combattants. En cas de capture par l'ennemi, les uns et les autres ont droit au traitement des prisonniers de guerre.

CHAPITRE II. - Des prisonniers de guerre.

Article 4.

Les prisonniers de guerre sont au pouvoir du Gouvernement ennemi, mais non des individus ou des corps qui les ont capturés.

Ils doivent être traités avec humanité.

Tout ce qui leur appartient personnellement, excepté les armes, les chevaux et les papiers militaires, reste leur propriété.

Article 5.

Les prisonniers de guerre peuvent être assujettis à l'internement dans une ville, forteresse, camp ou localité quelconque, avec obligation de ne pas s'en éloigner au delà de certaines limites déterminées; mais ils ne peuvent être enfermés que par mesure de sûreté indispensable, et seulement pendant la durée des circonstances qui nécessitent cette mesure.

Article 6.

L'Etat peut employer, comme travailleurs, les prisonniers de guerre, selon leur grade et leurs aptitudes, à l'exception des officiers. Ces travaux ne seront pas excessifs et n'auront aucun rapport avec les opérations de la guerre.

Les prisonniers peuvent être autorisés à travailler pour le compte d'administrations publiques ou de particuliers, ou pour leur propre compte.

Les travaux faits pour l'Etat sont payés d'après les tarifs en vigueur pour les militaires de l'armée nationale exécutant les mêmes travaux, ou, s'il n'en existe pas, d'après un tarif en rapport avec les travaux exécutés.

Lorsque les travaux ont lieu pour le compte d'autres administrations publiques ou pour des particuliers, les conditions en sont réglées d'accord avec l'autorité militaire.

Le salaire des prisonniers contribuera à adoucir leur position, et le surplus leur sera compté au moment de leur libération, sauf défalcation des frais d'entretien.

Article 7.

Le Gouvernement au pouvoir duquel se trouvent les prisonniers de guerre est chargé de leur entretien.

A défaut d'une entente spéciale entre les belligérants, les prisonniers de guerre seront traités pour la nourriture, le couchage et l'habillement, sur le même pied que les troupes du Gouvernement qui les aura capturés.

Article 8.

Les prisonniers de guerre seront soumis aux lois, règlements et ordres en vigueur dans l'armée de l'Etat au pouvoir duquel ils se trouvent. Tout acte d'insubordination autorise, à leur égard, les mesures de rigueur nécessaires.

Les prisonniers évadés, qui seraient repris avant d'avoir pu rejoindre leur armée ou avant de quitter le territoire occupé par l'armée qui les aura capturés, sont passibles de peines disciplinaires.

Les prisonniers qui, après avoir réussi à s'évader, sont de nouveau faits prisonniers, ne sont passibles d'aucune peine pour la fuite antérieure.

Article 9.

Chaque prisonnier de guerre est tenu de déclarer, s'il est interrogé à ce sujet, ses véritables noms et grade et, dans le cas où il enfreindrait cette règle, il s'exposerait à une restriction des avantages accordés aux prisonniers de guerre de sa catégorie.

Article 10.

Les prisonniers de guerre peuvent être mis en liberté sur parole, si les lois de leur pays les y autorisent, et, en pareil cas, ils sont obligés, sous la garantie de leur honneur personnel, de

remplir scrupuleusement, tant vis-à-vis de leur propre Gouvernement que vis-à-vis de celui qui les a faits prisonniers, les engagements qu'ils auraient contractés.

Dans le même cas, leur propre Gouvernement est tenu de n'exiger ni accepter d'eux aucun service contraire à la parole donnée.

Article 11.

Un prisonnier de guerre ne peut être contraint d'accepter sa liberté sur parole: de même le Gouvernement ennemi n'est pas obligé d'accéder à la demande du prisonnier réclamant sa mise en liberté sur parole.

Article 12.

Tout prisonnier de guerre, libéré sur parole et repris portant les armes contre le Gouvernement envers lequel il s'était engagé d'honneur, ou contre les alliés de celui-ci, perd le droit au traitement des prisonniers de guerre et peut être traduit devant les tribunaux.

Article 13.

Les individus qui suivent une armée sans en faire directement partie, tels que les correspondants et les reporters de journaux, les vivandiers, les fournisseurs, qui tombent au pouvoir de l'ennemi et que celui-ci juge utile de détenir, ont droit au traitement des prisonniers de guerre, à condition qu'ils soient munis d'une légitimation de l'autorité militaire de l'armée qu'ils accompagnaient.

Article 14.

Il est constitué, dès le début des hostilités, dans chacun des Etats belligérants, et, le cas échéant, dans les pays neutres qui auront recueilli des belligérants sur leur territoire, un bureau de renseignements sur les prisonniers de guerre. Ce bureau, chargé de répondre à toutes les demandes qui les concernent, reçoit des divers services compétents toutes les indications relatives aux internements et aux mutations, aux mises en liberté sur parole, aux échanges, aux évasions, aux entrées dans les hôpitaux, aux décès, ainsi que les autres renseignements nécessaires pour établir et tenir à jour une fiche individuelle pour chaque prisonnier de guerre. Le bureau devra porter sur cette fiche le numéro matricule, les nom et prénom, l'âge, le lieu d'origine, le grade, le corps de troupe, les blessures, la date et le lieu de la capture, de l'internement, des blessures et de la mort, ainsi que toutes les observations particulières. La fiche individuelle sera remise au Gouvernement de l'autre belligérant après la conclusion de la paix.

Le bureau de renseignements est également chargé de recueillir et de centraliser tous les objets d'un usage personnel, valeurs, lettres etc., qui seront trouvés sur les champs de bataille ou délaissés par des prisonniers libérés sur parole, échangés, évadés ou décédés dans les hôpitaux et ambulances, et de les transmettre aux intéressés.

Article 15.

Les sociétés de secours pour les prisonniers de guerre, régulièrement constituées selon la loi de leur pays et ayant pour objet d'être les intermédiaires de l'action charitable, recevront, de la part des belligérants, pour elles et pour leurs agents dûment accrédités, toute facilité, dans les limites tracées par les nécessités militaires et les règles administratives, pour accomplir efficacement leur tâche d'humanité. Les délégués de ces sociétés pourront être admis à distribuer des secours dans les dépôts d'internement, ainsi qu'aux lieux d'étape des prisonniers rapatriés, moyennant une permission personnelle délivrée par l'autorité militaire, et en prenant l'engagement par écrit de se soumettre à toutes les mesures d'ordre et de police que celle-ci prescrirait.

Article 16.

Les bureaux de renseignements jouissent de la franchise de port. Les lettres, mandats et articles d'argent, ainsi que les colis postaux destinés aux prisonniers de guerre ou expédiés par eux, seront affranchis de toutes les taxes postales, aussi bien dans les pays d'origine et de destination que dans les pays intermédiaires.

Les dons et secours en nature destinés aux prisonniers de guerre seront admis en franchise de tous droits d'entrée et autres, ainsi que des taxes de transport sur les chemins de fer exploités par l'Etat.

Article 17.

Les officiers prisonniers recevront la solde à laquelle ont droit les officiers de même grade du pays où ils sont retenus, à charge de remboursement par leur Gouvernement.

Article 18.

Toute latitude est laissée aux prisonniers de guerre pour l'exercice de leur religion, y compris l'assistance aux offices de leur culte, à la seule condition de se conformer aux mesures d'ordre et de police prescrites par l'autorité militaire.

Article 19.

Les testaments des prisonniers de guerre sont reçus ou dressés dans les mêmes conditions que pour les militaires de l'armée nationale.

On suivra également les mêmes règles en ce qui concerne les pièces relatives à la constatation des décès, ainsi que pour l'inhumation des prisonniers de guerre, en tenant compte de leur grade et de leur rang.

Article 20.

Après la conclusion de la paix, le rapatriement des prisonniers de guerre s'effectuera dans le plus bref délai possible.

CHAPITRE III. - Des malades et blessés.

Article 21.

Les obligations des belligérants concernant le service des malades et des blessés sont régies par la Convention de Genève.

SECTION II. - DES HOSTILITES.

CHAPITRE I. - Des moyens de nuire à l'ennemi, des sièges et des bombardements.

Article 22.

Les belligérants n'ont pas un droit illimité quant au choix des moyens de nuire à l'ennemi.

Article 23.

Outre les prohibitions établies par des conventions spéciales, il est notamment interdit :

- a. d'employer du poison ou des armes empoisonnées ;
- b. de tuer ou de blesser par trahison des individus appartenant à la nation ou à l'armée ennemie ;
- c. de tuer ou de blesser un ennemi qui, ayant mis bas les armes ou n'ayant plus les moyens de se défendre, s'est rendu à discrétion ;
- d. de déclarer qu'il ne sera pas fait de quartier ;
- e. d'employer des armes, des projectiles ou des matières propres à causer des maux superflus ;
- f. d'user indûment du pavillon parlementaire, du pavillon national ou des insignes militaires et de l'uniforme de l'ennemi, ainsi que des signes distinctifs de la Convention de Genève ;

g. de détruire ou de saisir des propriétés ennemies, sauf les cas où ces destructions ou ces saisies seraient impérieusement commandées par les nécessités de la guerre ;

h. de déclarer éteints, suspendus ou non recevables en justice, les droits et actions des nationaux de la Partie adverse.

Il est également interdit à un belligérant de forcer les nationaux de la Partie adverse à prendre part aux opérations de guerre dirigées contre leur pays, même dans le cas où ils auraient été à son service avant le commencement de la guerre.

Article 24.

Les ruses de guerre et l'emploi des moyens nécessaires pour se procurer des renseignements sur l'ennemi et sur le terrain sont considérés comme licites.

Article 25.

Il est interdit d'attaquer ou de bombarder, par quelque moyen que ce soit, des villes, villages, habitations ou bâtiments qui ne sont pas défendus.

Article 26.

Le commandant des troupes assaillantes, avant d'entreprendre le bombardement, et sauf le cas d'attaque de vive force, devra faire tout ce qui dépend de lui pour en avertir les autorités.

Article 27.

Dans les sièges et bombardements, toutes les mesures nécessaires doivent être prises pour épargner, autant que possible, les édifices consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance, les monuments historiques, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades et de blessés, à condition qu'ils ne soient pas employés en même temps à un but militaire.

Le devoir des assiégés est de désigner ces édifices ou lieux de rassemblement par des signes visibles spéciaux qui seront notifiés d'avance à l'assiégeant.

Article 28.

Il est interdit de livrer au pillage une ville ou localité même prise d'assaut.

CHAPITRE II. - Des espions.

Article 29.

Ne peut être considéré comme espion que l'individu qui, agissant clandestinement ou sous de faux prétextes, recueille ou cherche à recueillir des informations dans la zone d'opérations d'un belligérant, avec l'intention de les communiquer à la Partie adverse. Ainsi les militaires non déguisés qui ont pénétré dans la zone d'opérations de l'armée ennemie, à l'effet de recueillir des informations, ne sont pas considérés comme espions. De même, ne sont pas considérés comme espions: les militaires et les non militaires, accomplissant ouvertement leur mission, chargés de transmettre des dépêches destinées, soit à leur propre armée, soit à l'armée ennemie. A cette catégorie appartiennent également les individus envoyés en ballon pour transmettre les dépêches, et, en général, pour entretenir les communications entre les diverses parties d'une armée ou d'un territoire.

Article 30.

L'espion pris sur le fait ne pourra être puni sans jugement préalable.

Article 31.

L'espion qui, ayant rejoint l'armée à laquelle il appartient, est capturé plus tard par l'ennemi, est traité comme prisonnier de guerre et n'encourt aucune responsabilité pour ses actes d'espionnage antérieurs.

CHAPITRE III. - Des parlementaires.

Article 32.

Est considéré comme parlementaire l'individu autorisé par l'un des belligérants à entrer en pourparlers avec l'autre et se présentant avec le drapeau blanc. Il a droit à l'inviolabilité ainsi que le trompette, clairon ou tambour, le porte-drapeau et l'interprète qui l'accompagneraient.

Article 33.

Le chef auquel un parlementaire est expédié n'est pas obligé de le recevoir en toutes circonstances.

Il peut prendre toutes les mesures nécessaires afin d'empêcher le parlementaire de profiter de sa mission pour se renseigner

Il a le droit, en cas d'abus, de retenir temporairement le parlementaire.

Article 34.

Le parlementaire perd ses droits d'inviolabilité, s'il est prouvé, d'une manière positive et irrécusable, qu'il a profité de sa position privilégiée pour provoquer ou commettre un acte de trahison.

CHAPITRE IV. - Des capitulations.

Article 35.

Les capitulations arrêtées entre les Parties contractantes doivent tenir compte des règles de l'honneur militaire.

Une fois fixées, elles doivent être scrupuleusement observées par les deux Parties.

CHAPITRE V. - De l'armistice.

Article 36.

L'armistice suspend les opérations de guerre par un accord mutuel des Parties belligérantes. Si la durée n'en est pas déterminée, les Parties belligérantes peuvent reprendre en tout temps les opérations, pourvu toutefois que l'ennemi soit averti en temps convenu, conformément aux conditions de l'armistice.

Article 37.

L'armistice peut être général ou local. Le premier suspend partout les opérations de guerre des Etats belligérants; le second, seulement entre certaines fractions des armées belligérantes et dans un rayon déterminé.

Article 38.

L'armistice doit être notifié officiellement et en temps utile aux autorités compétentes et aux troupes. Les hostilités sont suspendues immédiatement après la notification ou au terme fixé.

Article 39.

Il dépend des Parties contractantes de fixer, dans les clauses de l'armistice, les rapports qui pourraient avoir lieu, sur le théâtre de la guerre, avec les populations et entre elles.

Article 40.

Toute violation grave de l'armistice, par l'une des Parties, donne à l'autre le droit de le dénoncer et même, en cas d'urgence, de reprendre immédiatement les hostilités.

Article 41.

La violation des clauses de l'armistice, par des particuliers agissant de leur propre initiative, donne droit seulement à réclamer la punition des coupables et, s'il y a lieu, une indemnité pour les pertes éprouvées.

SECTION III. - DE L'AUTORITE MILITAIRE SUR LE TERRITOIRE DE L'ETAT ENNEMI.

Article 42.

Un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie.

L'occupation ne s'étend qu'aux territoires où cette autorité est établie et en mesure de s'exercer.

Article 43.

L'autorité du pouvoir légal ayant passé de fait entre les mains de l'occupant, celui-ci prendra toutes les mesures qui dépendent de lui en vue de rétablir et d'assurer, autant qu'il est possible, l'ordre et la vie publics en respectant, sauf empêchement absolu, les lois en vigueur dans le pays.

Article 44.

Il est interdit à un belligérant de forcer la population d'un territoire occupé à donner des renseignements sur l'armée de l'autre belligérant ou sur ses moyens de défense.

Article 45.

Il est interdit de contraindre la population d'un territoire occupé à prêter serment à la Puissance ennemie.

Article 46.

L'honneur et les droits de la famille, la vie des individus et la propriété privée, ainsi que les convictions religieuses et l'exercice des cultes, doivent être respectés.

La propriété privée ne peut pas être confisquée.

Article 47.

Le pillage est formellement interdit.

Article 48.

Si l'occupant prélève, dans le territoire occupé, les impôts, droits et péages établis au profit de l'Etat, il le fera, autant que possible, d'après les règles de l'assiette et de la répartition en vigueur, et il en résultera pour lui l'obligation de pourvoir aux frais de l'administration du territoire occupé dans la mesure où le Gouvernement légal y était tenu.

Article 49.

Si, en dehors des impôts visés à l'article précédent, l'occupant prélève d'autres contributions en argent dans le territoire occupé, ce ne pourra être que pour les besoins de l'armée ou de l'administration de ce territoire.

Article 50.

Aucune peine collective, pécuniaire ou autre, ne pourra être édictée contre les populations à raison de faits individuels dont elles ne pourraient être considérées comme solidairement responsables.

Article 51.

Aucune contribution ne sera perçue qu'en vertu d'un ordre écrit et sous la responsabilité d'un général en chef.

Il ne sera procédé, autant que possible, à cette perception que d'après les règles de l'assiette et de la répartition des impôts en vigueur.

Pour toute contribution, un reçu sera délivré aux contribuables.

Article 52.

Des réquisitions en nature et des services ne pourront être réclamés des communes ou des habitants, que pour les besoins de l'armée d'occupation. Ils seront en rapport avec les ressources du pays et de telle nature qu'ils n'impliquent pas pour les populations l'obligation de prendre part aux opérations de la guerre contre leur patrie.

Ces réquisitions et ces services ne seront réclamés qu'avec l'autorisation du commandant dans la localité occupée.

Les prestations en nature seront, autant que possible, payées au comptant; sinon, elles seront constatées par des reçus, et le paiement des sommes dues sera effectué le plus tôt possible.

Article 53.

L'armée qui occupe un territoire ne pourra saisir que le numéraire, les fonds et les valeurs exigibles appartenant en propre à l'Etat, les dépôts d'armes, moyens de transport, magasins et approvisionnements et, en général, toute propriété mobilière de l'Etat de nature à servir aux opérations de la guerre.

Tous les moyens affectés sur terre, sur mer et dans les airs à la transmission des nouvelles, au transport des personnes ou des choses, en dehors des cas régis par le droit maritime, les dépôts d'armes et, en général, toute espèce de munitions de guerre, peuvent être saisis, même s'ils appartiennent à des personnes privées, mais devront être restitués et les indemnités seront réglées à la paix.

Article 54.

Les câbles sous-marins reliant un territoire occupé à un territoire neutre ne seront saisis ou détruits que dans le cas d'une nécessité absolue. Ils devront également être restitués et les indemnités seront réglées à la paix.

Article 55.

L'Etat occupant ne se considérera que comme administrateur et usufruitier des édifices publics, immeubles, forêts et exploitations agricoles appartenant à l'Etat ennemi et se trouvant dans le pays occupé. Il devra sauvegarder le fonds de ces propriétés et les administrer conformément aux règles de l'usufruit.

Article 56.

Les biens des communes, ceux des établissements consacrés aux cultes, à la charité et à l'instruction, aux arts et aux sciences, même appartenant à l'Etat, seront traités comme la propriété privée.

Toute saisie, destruction ou dégradation intentionnelle de semblables établissements, de monuments historiques, d'œuvres d'art et de science, est interdite et doit être poursuivie.

ANNEXE III – La déclaration des Alliés du 24 mai 1915

Note du Département à l'Agence Havas

Urgent.

Paris, le 24 mai 1915.

Depuis un mois environ, la population kurde et turque de l'Arménie procède de connivence et souvent avec l'aide des autorités ottomanes à des massacres des Arméniens. De tels massacres ont eu lieu vers la mi-avril n. st. à Erzeroum, Dertchun, Eghine, Akn, Bitlis, Mouch, Sassoun, Zeïtoun et dans toute la Cilicie : les habitants d'une centaine de villages aux environs de Van ont été tous assassinés ; dans la ville même, le quartier arménien est assiégé par les Kurdes. En même temps, à Constantinople, le gouvernement ottoman sévit contre la population arménienne inoffensive.

En présence de ces nouveaux crimes de la Turquie contre l'humanité et la civilisation, les gouvernements alliés font savoir publiquement à la Sublime Porte qu'ils tiendront personnellement responsables desdits crimes tous les membres du gouvernement ottoman ainsi que ceux de ses agents qui se trouveraient impliqués dans de pareils massacres.

ANNEXE IV – Traité de Sèvres 10 août 1920 (articles concernant l'Arménie)

Article 88

La Turquie, déclare reconnaître, comme l'on déjà fait les Puissances Alliées, l'Arménie comme un Etat libre et indépendant.

Article 89

La Turquie et l'Arménie ainsi que les autres Hautes Parties contractantes conviennent de soumettre à l'arbitrage du Président des Etats-Unis d'Amérique, la détermination de la frontière entre la Turquie et l'Arménie dans les vilayets d'Erzeroum, Trébizonde, Van et Bitlis et d'accepter sa décision ainsi que toutes dispositions qu'il pourra prescrire relativement à l'accès de l'Arménie à la mer et relativement à la démilitarisation de tout territoire ottoman adjacent à la dite frontière.

Article 90

En cas où la fixation de la frontière, en vertu de l'article 89, impliquera le transfert à l'Arménie de tout ou partie du territoire du territoire desdits vilayets, la Turquie déclare dès à présent renoncer, à dater de la décision, à tous droits et titre sur le territoire transféré. Les dispositions du

présent Traité, applicables aux territoires détachés de la Turquie, seront, dès ce moment, applicables à ce territoire.

La proportion et la nature des charges financières de la Turquie, que l'Arménie aura à supporter, ou des droits dont elle pourra se prévaloir, en raison du territoire placé sous sa souveraineté, seront fixées conformément aux articles 241 à 244, Partie VIII (Clauses Financières) du présent Traité.

Des conventions ultérieures, régleront, s'il est nécessaire, toutes questions, qui ne seraient pas réglées par le présent Traité et que pourraient faire naître le transfert du dit territoire.

Article 91

Si une portion du territoire visé à l'article 89 est transféré à l'Arménie, une Commission de délimitation, dont la composition sera ultérieurement fixée, sera constituée dans les trois mois de la décision prévue audit article, en vue de tracer sur place la frontière entre l'Arménie et la Turquie telle qu'elle résultera de ladite décision.

Article 92

Les frontières de l'Arménie avec l'Azerbaïdjan et la Géorgie respectivement seront déterminées d'un commun accord par les États intéressés.

Si, dans l'un ou l'autre cas les États intéressés n'ont pu parvenir, lorsque la décision prévue à l'article 89 sera rendue, à déterminer d'un commun accord leur frontière, celle-ci sera déterminée par les Principales Puissances alliées, auxquelles il appartiendra de pourvoir à son tracé sur place.

Article 93

L'Arménie accepte, en en agréant l'insertion dans un Traité avec les Principales Puissances alliées, les dispositions que ces Puissances jugeront nécessaires pour protéger en Arménie les intérêts des habitants qui diffèrent de la majorité de la population par la race, la langue ou la religion.

L'Arménie agréé également l'insertion dans un Traité avec les Principales Puissances alliées des dispositions que ces Puissances jugeront nécessaires pour protéger la liberté de transit et un régime équitable pour le commerce des autres nations.

Article 226

Le Gouvernement ottoman reconnaît aux Puissances alliées la liberté de traduire devant leurs Tribunaux militaires les personnes accusées d'avoir commis des actes contraires aux lois et coutumes de la guerre. Les peines prévues par les lois seront appliquées aux personnes reconnues coupables. Cette disposition s'appliquera nonobstant toutes procédures ou poursuites devant une juridiction de la Turquie ou de ses Alliées.

Le Gouvernement ottoman devra livrer aux Puissances alliées, ou à celle d'entre elles qui lui en adressera la requête, toutes personnes qui, étant accusées d'avoir commis un acte contraire aux lois et coutumes de la guerre, lui seraient désignées soit nominativement, soit par le grade, la fonction ou l'emploi, auxquels ces personnes auraient été affectées par les autorités ottomanes.

Article 227

Les auteurs d'actes contre les ressortissants d'une des Puissances alliées seront traduits devant les tribunaux militaires de cette Puissance.

Les auteurs d'actes contre les ressortissants de plusieurs Puissances alliées seront traduits devant les tribunaux militaires composés de membres appartenant aux tribunaux militaires des Puissances intéressées.

Dans tous les cas, l'accusé aura droit à désigner lui-même son avocat.

Article 228

Le Gouvernement ottoman s'engage à fournir tous documents et renseignements de quelque nature que ce soit, dont la production serait jugée nécessaire pour la connaissance complète des faits incriminés, la recherche des coupables ou l'appréciation exacte des responsabilités.

Article 229

Les dispositions des articles 220 à 228 s'appliquent également aux Gouvernements des États auxquels ont ou auront été attribués des territoires appartenant à l'ancien Empire ottoman, pour ce qui concerne les personnes accusées d'avoir commis des actes contraires aux lois et coutumes de la guerre et qui se trouvent dans le territoire ou à la disposition desdits États.

Si les personnes dont il s'agit ont acquis la nationalité d'un desdits États, le Gouvernement de cet État s'engage à prendre toutes les mesures nécessaires afin d'assurer leur poursuite et leur punition, sur la requête de la Puissance intéressée et d'accord avec elle ou sur la requête conjointe de toutes les Puissances alliées.

Article 230

Le Gouvernement ottoman s'engage à livrer aux Puissances alliées les personnes réclamées par celles-ci comme responsables des massacres qui, au cours de l'état de guerre, ont été commis sur tout territoire faisant, au 1^{er} août 1914, partie de l'Empire ottoman.

Les Puissances alliées se réservent le droit de désigner le tribunal qui sera chargé de juger les personnes ainsi accusées, et le Gouvernement ottoman s'engage à reconnaître ce Tribunal.

Dans le cas où la Société des Nations aurait constitué en temps utile un tribunal compétent pour juger lesdits massacres, les Puissances alliées se réservent le droit de déférer lesdits accusés devant ce tribunal et le Gouvernement ottoman s'engage également à reconnaître ce tribunal.

Les dispositions de l'article 228 sont applicables au cas prévu par le présent article.

ANNEXE V – Sentence arbitrale du Président Wilson, 22 novembre 1920, ainsi que la carte visualisant les frontières arméniennes selon cette sentence

« Woodrow Wilson, Président des États-Unis à qui de droit :

« Vu que le 26 avril 1920, le Conseil Suprême des Puissances Alliées en conférence à San Remo adressait au Président des États-Unis d'Amérique une requête lui demandant d'accepter le rôle d'arbitre dans la question relative à la détermination de la frontière entre la Turquie et l'Arménie à l'intérieur des vilayets d'Erzeroum, Trébizonde, Van et Bitlis ;

« Vu que le 10 août 1920, un Traité de Paix était signé à Sèvres par le plénipotentiaire de l'Empire Britannique, de la France, de l'Italie, du Japon, de l'Arménie, de la Belgique, de la Grèce, de la Pologne, du Portugal, de la Roumanie et de la Tchécoslovaquie d'une part et de la Turquie d'autre part, lequel Traité contenait entre autres l'article suivant :

« Article 89 – La Turquie et l'Arménie ainsi que les autres Hautes Parties contractantes conviennent de soumettre à l'arbitrage du Président des États-Unis d'Amérique, la détermination de la frontière entre la Turquie et l'Arménie dans les vilayets d'Erzeroum, Trébizonde, Van et Bitlis et d'accepter sa décision ainsi que toutes dispositions qu'il pourra prescrire relativement à l'accès de l'Arménie à la mer et relativement à la démilitarisation de tout territoire ottoman adjacent à la dite frontière.

« Vu que le 18 octobre 1920 le Secrétariat Général de la Conférence de la Paix agissant suivant les instructions des Puissances Alliées nous transmettait par l'intermédiaire de l'Ambassade des États-Unis à Paris une copie conforme du Traité ci-dessus mentionné attirant notre attention sur le dit article 89.

« En conséquence, Nous, Woodrow Wilson, Président des États-Unis d'Amérique à qui l'autorité d'arbitrage a été ainsi conférée, ayant examiné la question à la lumière des informations les plus dignes de confiance et selon l'esprit des intérêts supérieurs de la justice, proclamons ci-après la décision suivante : la frontière entre la Turquie et l'Arménie dans les vilayets d'Erzeroum, Van et Bitlis sera fixée comme suit :

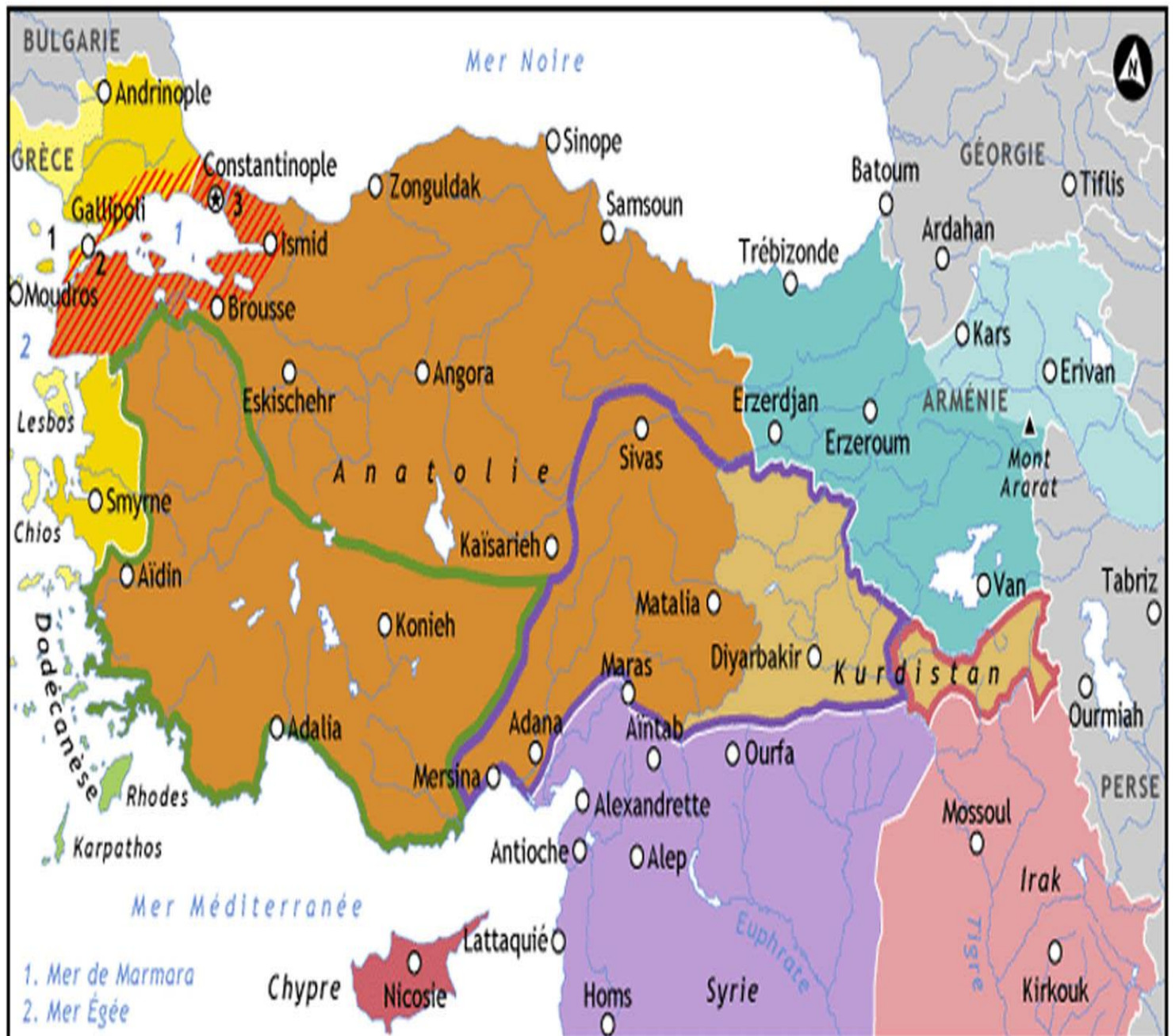
« Suit alors une description détaillée de la frontière entre l'Arménie et la Turquie. À partir d'un point sur le bord de la Mer Noire à environ neuf kilomètres à l'est de Kirassun, cette frontière descendit vers le sud jusqu'à Kemarkh sur l'Euphrate à une quarantaine de kilomètres à l'ouest pour atteindre la branche sud de celui-ci et le sud-ouest en englobant la plus grande partie de la région de Sassoun en passant à une trentaine de kilomètres au sud de Bitlis pour atteindre

finalement la frontière iranienne ; elle suivrait ensuite cette frontière vers le nord jusqu'au Petit Ararat, point d'intersection des anciennes frontières : russe, iranienne et turque.

Le Président des États-Unis terminait sa sentence arbitrale de la façon suivante :

« En foi de quoi nous signons cette sentence et y apposons le sceau des États-Unis.

Il a été fait deux exemplaires de cette sentence arbitrale dans la ville de Washington le 22 novembre 1920 cent quarante cinquième année de l'indépendance des États-Unis. »



| Turquie (traité de Sèvres) : | zones d'influence : | mandat de la SDN : | territoires attribués : | possessions : |
|--|---------------------|--------------------|--------------------------------------|---------------|
| territoires conservés dont | britannique | britannique | à la Grèce | britanniques |
| territoires prévus pour un éventuel État kurde | française | français | à l'Arménie | italiennes |
| zones démilitarisées | italienne | | 1. Imbros 2. Dardanelles 3. Bosphore | |

© www.atlas-historique.net 04-2003

— 150 km —

La Turquie et le Traité de Sèvres (1920)

ANNEXE VI – Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948

Les Parties contractantes,

Considérant que l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies par sa résolution 96 (I) en date du 11 décembre 1946, a déclaré que le génocide est un crime du droit des gens, en contradiction avec l'esprit et les fins des Nations Unies et que le monde civilisé condamne. Reconnaissant qu'à toutes les périodes de l'histoire le génocide a infligé de grandes pertes à l'humanité,

Convaincues que pour libérer l'humanité d'un fléau aussi odieux la coopération internationale est nécessaire,

Conviennent de ce qui suit :

Article premier

Les Parties contractantes confirment que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir.

Article II

Dans la présente Convention, le génocide s'entend de l'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire ou tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel :

- a) Meurtre de membres du groupe ;
- b) Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe ;
- c) Soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle ;
- d) Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe ;
- e) Transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe.

Article III

Seront punis les actes suivants :

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

e) La complicité dans le génocide.

Article IV

Les personnes ayant commis le génocide ou l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III seront punies, qu'elles soient des gouvernants, des fonctionnaires ou des particuliers.

Article V

Les Parties contractantes s'engagent à prendre, conformément à leurs constitutions respectives, les mesures législatives nécessaires pour assurer l'application des dispositions de la présente Convention, et notamment à prévoir des sanctions pénales efficaces frappant les personnes coupables de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III.

Article VI

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'État sur le territoire duquel l'acte a été commis, ou devant la cour criminelle internationale qui sera compétente à l'égard de celles des Parties contractantes qui en auront reconnu la juridiction.

Article VII

Le génocide et les autres actes énumérés à l'article III ne seront pas considérés comme des crimes politiques pour ce qui est de l'extradition.

Les Parties contractantes s'engagent en pareil cas à accorder l'extradition conformément à leur législation et aux traités en vigueur.

Article VIII

Toute Partie contractante peut 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 ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III.

Article IX

Les différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interprétation l'application ou l'exécution de la présente Convention y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un État en matière de

génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend.

Article X

La présente Convention, dont les textes anglais, chinois, espagnol français et russe feront également foi, portera la date du 9 décembre 1948.

Article XI

La présente Convention sera ouverte jusqu'au 31 décembre 1949 à la signature au nom de tout Membre de l'Organisation des Nations Unies et de tout État non membre à qui l'Assemblée générale aura adressé une invitation à cet effet.

La présente Convention sera ratifiée et les instruments de ratification seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

À partir du 1er janvier 1950, il pourra être adhéré à la présente Convention au nom de tout Membre de l'Organisation des Nations Unies et de tout État non membre qui aura reçu l'invitation susmentionnée.

Les instruments d'adhésion seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article XII

Toute Partie contractante pourra, à tout moment, par notification adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies étendre l'application de la présente Convention à tous les territoires ou à l'un quelconque des territoires dont elle dirige les relations extérieures.

Article XIII

Dès le jour où les vingt premiers instruments de ratification ou d'adhésion auront été déposés, le Secrétaire général en dressera procès-verbal. Il transmettra copie de ce procès-verbal à tous les États Membres de l'Organisation des Nations Unies et aux États non membres visés par l'article XI.

La présente Convention entrera en vigueur le quatre-vingt-dixième jour qui suivra la date du dépôt du vingtième instrument de ratification ou d'adhésion.

Toute ratification ou adhésion effectuée ultérieurement à la dernière date prendra effet le quatre-vingt-dixième jour qui suivra le dépôt de l'instrument de ratification ou d'adhésion.

Article XIV

La présente Convention aura une durée de dix ans à partir de la date de son entrée en vigueur. Elle restera par la suite en vigueur pour une période de cinq ans, et ainsi de suite, vis-à-vis des Parties contractantes qui ne l'auront pas dénoncée six mois au moins avant l'expiration du terme. La dénonciation se fera par notification écrite adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article XV

Si, par suite de dénonciations, le nombre des parties à la présente Convention se trouve ramené à moins de seize, la Convention cessera d'être en vigueur à partir de la date à laquelle la dernière de ces dénonciations prendra effet.

Article XVI

Une demande de révision de la présente Convention pourra être formulée en tout temps par toute Partie contractante, par voie de notification écrite adressée au Secrétaire général.

L'Assemblée générale statuera sur les mesures à prendre, s'il y a lieu au sujet de cette demande.

Article XVII

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies notifiera ce qui suit à tous les États Membres de l'Organisation et aux États non membres visés par l'article XI :

- a) Les signatures, ratifications et adhésions reçues en application de l'article XI ;
- b) Les notifications reçues en application de l'article XII ;
- c) La date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur, en application de l'article XIII ;
- d) Les dénonciations reçues en application de l'article XIV ;
- e) L'abrogation de la Convention en application de l'article XV ;
- f) Les notifications reçues en application de l'article XVI.

Article XVIII

L'original de la présente Convention sera déposé aux archives de l'Organisation des Nations Unies.

Une copie certifiée conforme sera adressée à tous les États Membres de l'Organisation des Nations Unies et aux États non membres visés par l'article XI.

Article XIX

La présente Convention sera enregistrée par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies à la date de son entrée en vigueur.

ANNEXE VII – Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, 26 novembre 1968

Préambule :

Les États Parties à la présente Convention,

Rappelant les résolutions 3 (I) et 170 (II) de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, en date des 13 février 1946 et 31 octobre 1947, portant sur l'extradition et le châtement des criminels de guerre, et la résolution 95 (I) du 11 décembre 1946, confirmant les principes de droit international reconnus par le Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg et par le jugement de ce tribunal, ainsi que les résolutions 2184 (XXI) du 12 décembre 1966 et 2202 (XXI) du 16 décembre 1966, par lesquelles l'Assemblée générale a expressément condamné en tant que crimes contre l'humanité, d'une part, la violation des droits économiques et politiques des populations autochtones et, d'autre part, la politique d'apartheid,

Rappelant les résolutions 1074 D (XXXIX) et 1158 (XLI) du Conseil économique et social de l'Organisation des Nations Unies, en date des 28 juillet 1965 et 5 août 1966, concernant le châtement des criminels de guerre et des individus coupables de crimes contre l'humanité,

Constatant que dans aucune des déclarations solennelles, actes et conventions visant la poursuite et la répression des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité il n'a été prévu de limitation dans le temps,

Considérant que les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité comptent au nombre des crimes de droit international les plus graves,

Convaincus que la répression effective des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité est un élément important de la prévention de ces crimes, de la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales, propre à encourager la confiance, à stimuler la coopération entre les peuples et à favoriser la paix et la sécurité internationales,

Constatant que l'application aux crimes de guerre et aux crimes contre l'humanité des règles de droit interne relatives à la prescription des crimes ordinaires inquiète profondément l'opinion publique mondiale car elle empêche que les personnes responsables de ces crimes soient poursuivies et châtiées,

Reconnaissant qu'il est nécessaire et opportun d'affirmer en droit international, au moyen de la présente Convention, le principe de l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité et d'en assurer l'application universelle,

Sont convenus de ce qui suit :

Article premier

Les crimes suivants sont imprescriptibles, quelle que soit la date à laquelle ils ont été commis :

a) Les crimes de guerre, tels qu'ils sont définis dans le Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg du 8 août 1945 et confirmés par les résolutions 3 (I) et 95 (I) de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, en date des 13 février 1946 et 11 décembre 1946, notamment les "infractions graves" énumérées dans les Conventions de Genève du 12 août 1949 pour la protection des victimes de guerre;

b) Les crimes contre l'humanité, qu'ils soient commis en temps de guerre ou en temps de paix, tels qu'ils sont définis dans le Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg du 8 août 1945 et confirmés par les résolutions 3 (I) et 95 (I) de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, en date des 13 février 1946 et 11 décembre 1946, l'éviction par une attaque armée ou l'occupation et les actes inhumains découlant de la politique d'apartheid, ainsi que le crime de génocide, tel qu'il est défini dans la Convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide, même si ces actes ne constituent pas une violation du droit interne du pays où ils ont été commis.

Article 2

Si l'un quelconque des crimes mentionnés à l'article premier est commis, les dispositions de la présente Convention s'appliqueront aux représentants de l'autorité de l'État et aux particuliers qui y participeraient en tant qu'auteurs ou en tant que complices, ou qui se rendraient coupables d'incitation directe à la perpétration de l'un quelconque de ces crimes, ou qui participeraient à une entente en vue de le commettre, quel que soit son degré d'exécution, ainsi qu'aux représentants de l'autorité de l'Etat qui toléreraient sa perpétration.

Article 3

Les États Parties à la présente Convention s'engagent à adopter toutes les mesures internes, d'ordre législatif ou autre, qui seraient nécessaires en vue de permettre l'extradition, conformément au droit international, des personnes visées par l'article 2 de la présente Convention.

Article 4

Les États Parties à la présente Convention s'engagent à prendre, conformément à leurs procédures constitutionnelles, toutes mesures législatives ou autres qui seraient nécessaires pour assurer l'imprescriptibilité des crimes visés aux articles premier et 2 de la présente Convention, tant en ce qui concerne les poursuites qu'en ce qui concerne la peine; là où une prescription existerait en la matière, en vertu de la loi ou autrement, elle sera abolie.

Article 5

La présente Convention sera jusqu'au 31 décembre 1969 ouverte à la signature de tout État Membre de l'Organisation des Nations Unies ou membre de l'une quelconque de ses institutions spécialisées ou membre de l'Agence internationale de l'énergie atomique, de tout État partie au Statut de la Cour internationale de Justice, ainsi que de tout autre État invité par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies à devenir partie à la présente Convention.

Article 6

La présente Convention est sujette à ratification et les instruments de ratification seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article 7

La présente Convention sera ouverte à l'adhésion de tout État visé à l'article 5. Les instruments d'adhésion seront déposés auprès du Secrétaire générale de l'Organisation des Nations Unies.

Article 8

1. La présente Convention entrera en vigueur le quatre-vingt-dixième jour qui suivra la date de dépôt auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies du dixième instrument de ratification ou d'adhésion.

2. Pour chacun des États qui ratifieront la présente Convention ou y adhéreront après le dépôt du dixième instrument de ratification ou d'adhésion, ladite Convention entrera en vigueur le quatre-vingt-dixième jour après la date du dépôt par cet État de son instrument de ratification ou d'adhésion.

Article 9

1. Après l'expiration d'une période de dix ans à partir de la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur, une demande de révision de la Convention peut être formulée, en tout temps,

par une Partie contractante, par voie de notification écrite adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

2. L'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies statuera sur les mesures à prendre, le cas échéant, au sujet de cette demande.

Article 10

1. La présente Convention sera déposée auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

2. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies fera tenir une copie certifiée conforme à la présente Convention à tous les États visés à l'article 5.

3. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies informera tous les États visés à l'article 5:

a) Des signatures apposées à la présente Convention et des instruments de ratification et d'adhésion déposés conformément aux articles 5, 6 et 7;

b) De la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur conformément à l'article 8;

c) Des communications reçues conformément à l'article 9.

Article 11

La présente Convention, dont les textes anglais, chinois, espagnol, français et russe font également foi, portera la date du 26 novembre 1968.

EN FOI DE QUOI, les soussignés, dûment autorisés à cet effet, ont signée la présente Convention.

ANNEXE VIII – Protocole sur l'établissement de relations diplomatiques entre la République d'Arménie et la République de Turquie du 10 octobre 2009

La République d'Arménie et la République de Turquie ;

Désireuses d'établir des relations de bon voisinage et de développer la coopération bilatérale dans les domaines politique, économique, culturel et autres, pour le bénéfice de leurs peuples, tel qu'envisagé dans par protocole sur le développement des relations, signé le même jour ;

Se référant aux obligations qui leur incombent conformément à la Charte des Nations Unies, à l'Acte final d'Helsinki, à la Charte de Paris pour une nouvelle Europe ;

Reconfirmant leur engagement, dans leurs relations bilatérales et internationales, de respecter et de garantir le respect des principes d'égalité, de souveraineté, de non-ingérence dans les affaires intérieures des autres Etats, l'intégrité territoriale et l'inviolabilité des frontières ;

Ayant à l'esprit l'importance de la création et du maintien d'un climat de confiance et de respect entre les deux pays qui contribuera au renforcement de la paix, de la sécurité et de la stabilité dans toute la région, tout en étant déterminés à s'abstenir de menacer ou d'utiliser la force, pour promouvoir le règlement pacifique des différends, et pour protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales ;

Confirmant la reconnaissance mutuelle de la frontière existante entre les deux pays telle que définies par les traités pertinents du Droit international ;

Soulignant leur décision d'ouvrir la frontière commune ; Réitérant leur engagement à s'abstenir de poursuivre des politiques incompatibles avec l'esprit de relations de bon voisinage ;

Condamnant toutes formes de terrorisme, de violence et d'extrémisme quelle que soit leur cause, et s'engageant de s'abstenir d'encourager et de tolérer de tels actes et de coopérer pour les combattre ;

Affirmant leur volonté d'établir un nouveau modèle et une nouvelle direction pour leurs relations fondés sur la base d'intérêts communs, de bonne volonté et sur la poursuite de la paix, de la compréhension et de l'harmonie mutuelles ;

Conviennent d'établir des relations diplomatiques à la date de l'entrée en vigueur du présent Protocole, conformément à la Convention de Vienne sur les Relations Diplomatiques de 1961 et d'échanger des missions diplomatiques,

Le présent Protocole et le Protocole sur le Développement des Relations Bilatérales entre la République d'Arménie et la République de Turquie entreront en vigueur le même jour, à savoir le premier jour du premier mois suivant l'échange des instruments de ratification.

Signé à Zurich, le 10 Octobre, 2009, en double exemplaire en arménien, en turc et en anglais. En cas de divergence d'interprétation, c'est le texte anglais qui prévaudra.

PROTOCOLE SUR LE DEVELOPPEMENT DES RELATIONS ENTRE LA RÉPUBLIQUE D'ARMENIE ET LA RÉPUBLIQUE DE TURQUIE

La République d'Arménie et la République de Turquie ;

Guidées par le Protocole sur l'Etablissement de Relations Diplomatiques entre la République d'Arménie et la République de Turquie, signé le même jour ;

Considérant les perspectives de développement de leurs relations bilatérales, fondées sur la confiance et le respect de leurs intérêts mutuels ;

Etant Résolues à développer et à renforcer leurs relations bilatérales, dans les domaines politiques, économique, énergétique, des transports, scientifique, technique, culturel ainsi que d'autres, fondées sur les intérêts communs aux deux pays ;

Soutenant la promotion de la coopération entre les deux pays dans les organisations internationales et régionales, et notamment dans le cadre l'O.N.U., de l'OSCE, du Conseil de l'Europe, du Conseil du Partenariat Euro-Atlantique et du Conseil de Coopération Economique de la Mer Noire ;

Tenant compte de l'objectif commun des deux États de coopérer pour renforcer la stabilité et la sécurité régionale pour assurer le développement démocratique et durable de la région ;

Réitérant leur engagement en vue d'un règlement pacifique des différends régionaux et internationaux et des conflits sur la base des normes et principes du Droit international ;

Réaffirmant leur disposition à soutenir activement les actions de la communauté internationale à traiter les menaces régionales envers la sécurité commune et envers la sécurité et de la stabilité mondiales, telles que le terrorisme, la criminalité organisée transnationale, le trafic illicite de drogues et d'armes ;

1. **Conviennent** d'ouvrir la frontière commune dans les 2 mois qui suivront l'entrée en vigueur du présent Protocole,

2. **Conviennent** de :

Mener des consultations politiques régulières entre les ministères des Affaires étrangères des deux pays ;

Mettre en œuvre un dialogue de portée historique dans le but de rétablir la confiance mutuelle entre les deux nations, y compris par un examen scientifique impartial des dossiers et des archives historiques afin de définir les problèmes existants et de formuler des recommandations ;

Faire le meilleur usage possible des transports existants, des infrastructures et des réseaux de communications et énergétiques entre les deux pays, et prendre des mesures à cet égard ;

Développer un cadre juridique bilatéral en vue de favoriser la coopération entre les deux pays ;

Coopérer dans les domaines de la science et de l'éducation en encourageant les relations entre les institutions appropriées, ainsi qu'à promouvoir l'échange de spécialistes et d'étudiants, et d'agir dans le but de préserver le patrimoine culturel des deux côtés et de lancer des projets culturels communs ;

Etablir une coopération consulaire, conformément à la Convention de Vienne sur les Relations Consulaires de 1963 afin de fournir l'assistance nécessaire et la protection aux citoyens des deux pays ;

Prendre des mesures concrètes afin de développer le commerce, le tourisme et la coopération économique entre les deux pays ;

S'engager dans un dialogue et renforcer leur coopération sur les questions environnementales ;

3. **Conviennent** de la création d'une Commission intergouvernementale bilatérale qui doit comporter des sous-commissions distinctes pour la mise en oeuvre rapide des engagements mentionnés au paragraphe opérationnel 2 ci-dessus du présent protocole.

Pour préparer les modalités de fonctionnement de la Commission intergouvernementale et de ses sous-commissions, un groupe de travail dirigé par les deux ministres des Affaires étrangères doit être créé, 2 mois après le jour suivant l'entrée en vigueur du présent Protocole.

Dans les 3 mois après l'entrée en vigueur du présent Protocole, ces modalités doivent être approuvées au niveau ministériel. La commission intergouvernementale se réunira pour la première fois, immédiatement après l'adoption desdites modalités.

Les sous-commissions commenceront leurs travaux au plus tard 1 mois après et elles fonctionneront en permanence jusqu'à la fin de leur mandat. Si nécessaire, des experts internationaux pourront participer aux sous-commissions.

Le calendrier et les points convenus par les deux parties pour la mise en oeuvre du présent Protocole sont mentionnés dans le document annexé, lequel fait partie intégrante du présent Protocole.

Le présent Protocole et le Protocole sur l'Etablissement de Relations Diplomatiques entre la République d'Arménie et la République de Turquie entreront en vigueur le même jour, à savoir le premier jour du premier mois suivant l'échange des instruments de ratification,

Signé à Zurich, le 10 Octobre, 2009, en double exemplaire en arménien, en turc et en anglais. En cas de divergence d'interprétation, c'est le texte anglais qui prévaudra.

Document Annexé : Calendrier et éléments pour la mise en œuvre du Protocole sur le développement des relations entre la République d'Arménie et la République de Turquie
Calendrier et éléments pour la mise en œuvre du Protocole sur le développement des relations entre la République d'Arménie et la République de Turquie :

| Mesures à prendre | Calendrier |
|--|--|
| 1. Ouverture de la frontière commune | Dans les 2 mois après l'entrée en vigueur du Protocole sur le développement des relations entre la République d'Arménie et la République de Turquie |
| 2. Création d'un groupe de travail dirigé par les deux ministres des Affaires étrangères afin de préparer les modalités de travail de la Commission intergouvernementale et de ses sous-commissions | 2 mois après le jour suivant l'entrée en vigueur du Protocole sur le développement des relations entre la République d'Arménie et la République de Turquie |
| 3. Approbation au niveau ministériel des modalités de travail de la Commission intergouvernementale et de ses sous-commissions | Dans les 3 mois après l'entrée en vigueur du Protocole sur le développement des relations entre la République d'Arménie et la République de Turquie |
| 4. Organisation de la première réunion de la Commission intergouvernementale | Immédiatement après l'approbation au niveau ministériel des modalités de travail de la Commission intergouvernementale et de ses sous-commissions |
| 5. Mise en œuvre des sous-commissions suivantes : Sous-commission : consultations politiques ; Sous-commission : transports, infrastructures et des réseaux de communications et énergétiques ; Sous-commission : questions juridiques ; Sous-commission : Science et éducation ; Sous-commission : coopération dans les domaines du commerce, du tourisme et de l'économie ; | Au plus tard 1 mois après la première réunion de la Commission intergouvernementale |

| | |
|---|--|
| <p>Sous-commission : questions environnementales ; et</p> | |
| <p>Sous-commission sur la dimension historique dans le but de rétablir la confiance mutuelle entre les deux nations, y compris un examen scientifique impartial des dossiers et des archives historiques pour définir les problèmes existants et de formuler des recommandations. A laquelle, des experts Arméniens, Turcs, mais aussi Suisses et d'autres experts internationaux pourront s'associer</p> | |

TABLE DES MATIÈRES

SOMMAIRE2

LISTE DES ABRÉVIATIONS5

INTRODUCTION GÉNÉRALE7

Première Partie:

Nature du crime commis envers les Arméniens ottomans en 1915 et ses effets juridiques:23

Chapitre 1: L'existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international25

Section 1: Les principes d'humanité, la Convention de La Haye (II) 1899 et les traités ultérieurs: La clause de Martens.....27

§ 1. – Concept de droit naturel et positivisme juridique.....29

§ 2. – Origine et portée de la clause de Martens.....36

§ 3. – La clause de Martens dans la jurisprudence internationale43

A. – La C.I.J. et l'application du droit international humanitaire.....43

B. – Avis consultatif de la C.I.J., 8 juillet 199646

C. – La clause de Martens dans les jugements des tribunaux nationaux et internationaux54

Section 2: L'effet déclaratoire de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948, et l'existence des éléments du crime de génocide en 1915 (déclaration des Alliés du 24 mai 1915 et l'article 230 du traité de Sèvres de 1920).....**56**

§ 1. – L'existence des éléments du crime de génocide en 1915 au niveau du droit international coutumier58

A. – Origines et notion du droit international coutumier58

I. Origines :.....58

II. Notion :.....60

B. – La déclaration des Alliés du 24 mai 1915 et l'article 230 du traité de Sèvres de 192064

I. La déclaration des Alliés du 24 mai 1915.....64

II. L'Article 230 du Traité de Sèvres de 1920.....66

§ 2. – L'effet déclaratoire de la Convention de 194871

A. – L'opposabilité du droit international humanitaire coutumier aux acteurs et aux tribunaux internationaux74

B. – Codification du droit international humanitaire coutumier : Finalités, aspects et effets76

C. – La Convention de 1948 : Codification des principes de droit international coutumier et effet déclaratoire79

Chapitre II: L'applicabilité des éléments du crime de génocide sur les massacres de 1915**87**

Section 1: Le crime de génocide, et sa spécificité par rapport aux autres crimes..**89**

§ 1. – Les éléments du crime de génocide90

| | | |
|------|--|-----|
| A. | – Identification du crime de génocide en droit international général | 92 |
| I. | <i>Origine du crime de génocide</i> | 92 |
| II. | <i>Le visage contemporain du crime de génocide</i> | 95 |
| III. | <i>Les caractéristiques particulières au crime de génocide</i> | 97 |
| a) | <i>Destruction biologique immédiate ou différée</i> :..... | 97 |
| b) | <i>Destruction d'un groupe en tant que tel</i> : | 97 |
| c) | <i>Destruction totale ou partielle du groupe</i> :..... | 97 |
| B. | – La preuve et le crime de génocide | 98 |
| I. | <i>Charge de la preuve et celle de convaincre</i> | 98 |
| II. | <i>Moyens de preuve</i> | 99 |
| a) | <i>La preuve devant les tribunaux pénaux internationaux</i> | 99 |
| b) | <i>Démonstration de l'élément matériel du génocide</i> | 101 |
| c) | <i>Démonstration de l'élément mental du crime de génocide</i> | 102 |
| § 2. | – La spécificité du crime de génocide par rapport aux autres crimes | 104 |
| A. | – Génocide et crimes de guerre..... | 104 |
| B. | – Génocide et crimes contre l'humanité | 105 |
| C. | – Génocide et purification ethnique..... | 107 |

Section 2: La disponibilité des éléments du crime de génocide dans les massacres des Arméniens de 1915**113**

| | | |
|------|--|-----|
| § 1. | – Les preuves concordantes de l'existence des éléments du crime de génocide dans les massacres de 1915 | 114 |
| A. | – L'existence de l'élément matériel du crime de génocide dans les massacres de 1915..... | 114 |
| I. | <i>La Conférence de la Paix de 1919</i> | 115 |
| II. | <i>Les documents allemands</i> | 121 |

| | |
|---|------------|
| a) <i>Correspondance de Wangenheim avec le chancelier Bethmann-Hollweg :</i> | |
| 124 | |
| b) <i>Rapports des consuls :</i> | 124 |
| III. <i>Les documents et les archives anglaises et américaines</i> | 126 |
| a) <i>Le Livre bleu</i> | 128 |
| b) <i>Mémoires de l'ambassadeur américain, Henry Morgenthau : Vingt-six mois en Turquie</i> | 131 |
| IV. <i>Rapport du Comité Américain de New-York sur les atrocités commises en Arménie, octobre 1915</i> | 132 |
| V. <i>Le procès des Unionistes</i> | 133 |
| B. – L'existence de l'élément intentionnel du crime de génocide dans les massacres de 1915..... | 140 |
| § 2. – Des reconnaissances progressives de l'existence des éléments du crime de génocide dans les massacres de 1915 | 146 |
| A. – La reconnaissance par les instances internationales | 146 |
| I. <i>L'Organisation des Nations unies</i> | 146 |
| II. <i>Le Parlement européen</i> | 149 |
| III. <i>Le Conseil de l'Europe</i> | 151 |
| B. – La reconnaissance par les États..... | 152 |
| I. <i>Les initiatives françaises : la loi du 29 janvier 2001 et du 22 décembre 2011</i> | 153 |
| II. <i>Les initiatives des autres États</i> | 155 |
| <u>Chapitre III:</u> La responsabilité internationale de l'État turc actuel pour le crime de 1915 à la lumière de la théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale..... | 160 |

| | |
|--|------------|
| Section 1: La théorie de la succession d'États en matière de responsabilité internationale, à la lumière de la jurisprudence internationale et de la pratique des États | 161 |
| § 1. – Notion de succession d'États | 163 |
| § 2. – Succession d'États et responsabilité internationale | 168 |
| A. – Examen de la pratique diplomatique..... | 172 |
| I. <i>Démembrement du Royaume de Westphalie</i> | 172 |
| II. <i>Disparition du Royaume de Hollande</i> | 173 |
| III. <i>Annexion de la Birmanie par la Grande-Bretagne</i> | 174 |
| IV. <i>Annexion du Transvaal par la Grande-Bretagne</i> | 174 |
| V. <i>Démembrement de la Colombie</i> | 174 |
| B. – Examen de la jurisprudence internationale | 175 |
| I. <i>Tribunal arbitral de réclamations anglo-américain</i> | 176 |
| II. <i>Cour permanente d'Arbitrage (affaire des phares)</i> | 179 |
| § 3. – Aperçu doctrinal et conclusions..... | 185 |
| Section 2: Attitude de l'État turc suite à sa création en 1923 et conséquences en tant qu'État successeur de l'Empire ottoman..... | 190 |
| § 1. – L'impasse d'une responsabilité juridique de l'État turc..... | 190 |
| § 2. – L'éventuelle existence d'une responsabilité morale de l'État turc..... | 193 |
| § 3. – L'attitude de la Turquie suite à sa création en 1923..... | 195 |

Deuxième Partie:

Les modes de résolutions judiciaires et extrajudiciaires des effets du crime212

Chapitre I: La responsabilité étatique *erga omnes* et l'imprescriptibilité du crime de génocide.....214

Section 1: La responsabilité *erga omnes* et l'intérêt juridique de l'Arménie pour agir en justice.....215

§ 1. – Contenu de la théorie : Régimes conventionnels opposables *erga omnes*215

A. – Mise en œuvre de la responsabilité : Présentation générale218

B. – Mécanismes généraux de mise en œuvre.....219

I. *Invocation de la responsabilité*219

a) *Le titulaire du droit d'invoquer la responsabilité* :.....219

b) *Les modalités de l'invocation de la responsabilité* :.....222

II. *Recours à des contre-mesures*.....223

§ 2. – Qualité et intérêt juridique de l'Arménie au droit à l'action en responsabilité231

Section 2: L'imprescriptibilité du crime de génocide : La Convention du 26 novembre 1968 ; origines, effets et étendue d'application envers la Turquie non adhérente à cette Convention238

§ 1. – Origines, effets et étude comparée.....238

§ 2. – Étendue d'application de la Convention de 1968 envers l'État turc non adhérent à cette Convention.....260

Chapitre II: Les recours juridictionnels possibles.....264

Section 1: Les recours judiciaires possibles: La C.I.J. et l'application éventuelle de la convention de 1948 sur les massacres de 1915, au regard du principe de la non-rétroactivité des traités et ses exceptions267

§ 1. – Aperçu sur les procès ottomans intentés contre les responsables du génocide269

§ 2. – Rôle et compétence de la Cour internationale de Justice dans la « Question Arménienne ».....275

§ 3. – Étendue d'une éventuelle application de la Convention de 1948 sur les massacres de 1915, au regard du principe de la non-rétroactivité des traités....284

A. – L'application des traités dans le temps : le principe.....284

B. – Les exceptions au principe de la non-rétroactivité des traités selon la doctrine et la jurisprudence internationales291

Section 2: Les formes de réparation adéquates300

§ 1. – Les conséquences du fait internationalement illicite.....300

§ 2. – Régime particulier des violations graves d'obligations découlant de normes impératives du droit international général306

§ 3. – Les modalités de la réparation310

A. – Réparation matérielle314

I. *Remise des choses en l'état ou restitutio in integrum*314

II. *Réparation par équivalence : indemnisation*316

B. – Réparation immatérielle : La satisfaction319

Chapitre III: Les moyens de règlement non juridictionnels et perspectives de solution321

Section 1: Les moyens de recours unilatéraux325

§ 1. – Le rôle actuel des Arméniens concernant la « question arménienne » et les relations actuelles entre les deux États (Turquie et Arménie)327

A. – Un rôle nuancé de la société civile327

B. – Un rôle étatique mitigé.....340

§ 2. – Les recours onusiens et les recours régionaux.....345

A. – Les procédés interétatiques345

I. *La négociation diplomatique*345

II. *L'intervention d'un État tiers ou d'une organisation internationale*.....348

B. – Règlement par l'intermédiaire des organisations internationales et régionales352

I. *Comité des droits de l'homme spécial pour les droits politiques et civils :*
353

II. *Conseil des droits de l'homme :*354

III. *L'Assemblée générale des Nations Unies :*356

IV. *L'UNESCO :*357

V. *L'Union européenne :*358

Section 2: Les tentatives de solution bilatérale360

§ 1. – La normalisation des relations entre les deux pays et l'ouverture des frontières362

| | |
|---|------------|
| A. – Aspects du conflit arméno-azerbaïdjanais et ses effets sur la terminaison du problème turco-arménien | 363 |
| I. <i>Aspects du conflit arméno-azerbaïdjanais</i> : | 363 |
| II. <i>Effets du conflit sur la résolution du problème turco-arménien</i> : | 364 |
| III. <i>Perspective de solution</i> : | 366 |
| B. – Avantages d’une éventuelle normalisation des relations entre la Turquie et l’Arménie | 370 |
| § 2. – Apport personnel : Reconnaissance, satisfaction et rémission | 373 |
| A. – Présentation et énoncé de l’apport | 373 |
| B. – Fondements de la reconnaissance turque et ses effets sur son adhésion à l’Union européenne..... | 378 |
| I. <i>Remarques sur la formule de reconnaissance</i> : | 378 |
| II. <i>Effets d’une éventuelle reconnaissance turque sur son adhésion à l’Union européenne</i> : | 381 |
| III. <i>Nécessité d’une solution complète en vue d’une véritable adhésion pour la Turquie à l’Union européenne : Question de Chypre</i> | 386 |
| C. – Fondements de la rémission arménienne | 388 |
| I. <i>Remarques sur l’énoncée de la rémission</i> : | 388 |
| II. <i>Portée de la rémission</i> : | 389 |
| a) <i>Les obstacles à une éventuelle revendication des territoires de l’Arménie occidentale</i> : | 390 |
| b) <i>Modalité de compensation et d’indemnisation appropriée</i> : | 394 |
| CONCLUSION | 401 |
| BIBLIOGRAPHIE | 408 |

| | |
|---|------------|
| DOCUMENTATION INFORMATIQUE | 416 |
| TABLE des Annexes | 418 |
| ANNEXE des documents cités dans le texte | 419 |
| TABLES DES MATIÈRES..... | 468 |