

LE RETRAIT DES NÉGOCIATIONS POUR UN TRIBUNAL MIXTE AU CAMBODGE : LES NATIONS UNIES AVAIENT-ELLES VÉRITABLEMENT LE CHOIX ?

par

David Boyle et Julie Lengrand

Law Clinic - Paris

Résumé : Depuis plus de quatre ans, le Secrétariat général des Nations Unies négociait avec le Cambodge, à la demande de celui-ci, en vue d'ériger un mécanisme judiciaire permettant de juger les personnes responsables de crimes internationaux commis sous le régime des Khmers rouges. Le 8 février 2002, le Secrétariat a annoncé son retrait de ce processus. Soutenue par la société civile, contestée par certains Etats parmi les plus influents, cette décision s'explique par la volonté de plus en plus marquée des autorités cambodgiennes d'exercer seules le contrôle sur ces procès. L'Organisation des Nations Unies ne pouvait garantir le respect des standards internationaux applicables en matière de justice sans avoir un droit de regard minimal. La balle est désormais dans le camp des autres organes onusiens et des Etats membres.

Abstract : For more than four years, the United Nations Secretariat has been negotiating with Cambodia, at its request, with a view to establishing a judicial mechanism to try those responsible for the international crimes committed under the Khmer Rouge regime. On 8 February 2002, the Secretariat announced that it was pulling out of the process. This decision, supported by civil society but contested by some of the most influential States, is the result of the increasingly clear intention of the Cambodian authorities to exercise sole control over the trials. The United Nations could not guarantee respect for the applicable international standards of justice without a minimal supervisory role. The ball is now in the court of the other UN bodies and State Members.

Le 8 février dernier, les Nations Unies ont annoncé leur retrait des négociations engagées depuis plus de quatre ans avec les autorités cambodgiennes en vue d'établir une juridiction compétente pour juger les crimes commis entre 1975 et 1979 sous le régime des Khmers rouges. Le conseiller juridique du Secrétaire général, Hans Corell, a estimé que le tribunal "mixte" établi par la loi cambodgienne promulguée le 10 août 2001 (la "Loi"¹), "*ne pouvait pas garantir le respect des principes d'indépendance, d'impartialité et d'objectivité*", condition obligatoire pour toute participation des Nations Unies au processus (Nations Unies, *Daily Press Briefing*, 8 Février 2002).

Le désaccord de fond entre les Nations Unies et le Gouvernement cambodgien quant aux garanties d'un procès équitable n'est pas nouveau. En effet, les insuffisances de la Loi cambodgienne par rapport à l'accord de principe arrêté entre les parties en juillet 2000 (le projet de *Memorandum*²) avaient été soulevées depuis longtemps. Les deux parties estimaient cependant que ces lacunes n'entraveraient pas le déroulement des procès. En fait, les divergences ayant conduit l'Organisation des Nations Unies à se retirer des négociations sont d'un autre ordre : l'ONU considère que le Gouvernement cambodgien a rejeté son exigence selon laquelle l'assistance fournie par l'Organisation devait être régie par un accord contraignant fondé sur les termes du *Memorandum*.

Suite à l'annonce de ce retrait, de nombreuses organisations cambodgiennes et internationales de défense des droits de la personne manifestèrent leur soutien à cette décision tout en invitant les Parties à continuer à chercher une solution. Cependant, plusieurs Etats - dont l'Australie, les Etats-

¹ Traduction en anglais disponible sur Internet à l'adresse : http://www.ridi.org/boyle/kr_law_10-08-02.htm. Seule la version khmère fait foi.

² Le texte du projet de *Memorandum* est disponible sur Internet à l'adresse : <http://www.ridi.org/boyle/unmou.htm>.

Unis, la France et le Japon - ont insisté auprès des Nations Unies pour qu'elles reprennent les négociations. De leur côté, les autorités cambodgiennes se déclarèrent dans un premier temps surprises par cette déclaration – apparemment faite à la presse sans communication préalable au gouvernement – et ouvertes à la poursuite des échanges ... tout en réaffirmant néanmoins que la Loi instaurait un mécanisme judiciaire conforme aux standards de droit international (*Reuters*, 10 février 2002). Deux jours plus tard, elles durcirent le ton, informant les journalistes de leur refus d'accepter toute concession supplémentaire, à charge pour les Nations Unies d'être plus flexibles (*Reuters*, 13 février 2002).

Cette interruption unilatérale du processus est aussi préoccupante que complexe et son issue reste très incertaine. Sans reprendre tout le détail des différentes propositions³, cet article s'attache à démontrer comment les causes de la décision de retrait des Nations Unies, de nature juridique et politique, ont surgi au fur et à mesure des échanges entre l'Organisation et l'Etat cambodgien. En effet, la décision du Secrétariat général ne peut être abordée en dehors du contexte des négociations (I), et de l'évolution récente de la situation au Cambodge (II).

I. - UNE MARGE DE MANŒUVRE CONSTAMMENT RÉDUITE PAR LES AUTORITÉS CAMBODGIENNES

Il n'est pas inutile de rappeler que le processus fut initié à la demande des autorités cambodgiennes, en quête d'une légitimité renforcée ainsi que d'un soutien juridique et financier indispensable⁴. Cependant, les propositions des Nations Unies portant sur un mécanisme adapté aux besoins de justice internationale au Cambodge ont été systématiquement repoussées par les négociateurs khmers. A chaque étape, l'ONU a subi des pressions des Etats Membres influents - en premier lieu des États-Unis - pour poursuivre les négociations⁵. L'Organisation a ainsi été contrainte de négocier sur des bases considérées par ses conseillers juridiques comme étant insuffisantes pour assurer des procès équitables, et ce, que les discussions aient porté sur la mise en place d'une juridiction internationale (A) ou sur les modalités de la participation internationale dans des procès internes (B).

A. - D'un tribunal international à des juridictions internes *sui generis*

S'agissant du statut juridique du mécanisme, l'exigence initiale d'un tribunal international a été écartée et remplacée par la mise en place d'un tribunal cambodgien *sui generis* avec une "participation internationale importante".

Plus précisément, par une lettre datée du 21 juin 1997, le Prince Norodom Ranariddh et Hun Sen – co-premiers ministres du Gouvernement cambodgien de l'époque – demandèrent à l'Organisation des Nations Unies "*une assistance de même type*" que celle qu'elle apportait au Rwanda et à l'ex-Yougoslavie en matière de droit international pénal. Ils souhaitaient "*établir la vérité* [sur les crimes commis entre 1975 et 1979 par l'administration des Khmers rouges] *et traduire les responsables en justice*", mais reconnaissaient que le Cambodge n'avait "*ni des ressources ni des compétences nécessaires pour poursuivre cette procédure très importante*". A la suite de ce courrier, l'Assemblée générale des Nations Unies autorisa le Secrétaire général à nommer un groupe d'experts chargé de déterminer quel serait le mécanisme le plus approprié à la situation du Cambodge (Doc. NU A/RES/52/135, 12 décembre 1997). Le rapport qui suivit préconisa la création d'un tribunal international *ad hoc* par le Conseil de sécurité sur le fondement des chapitres VI ou VII de la Charte ou, à défaut, par l'Assemblée générale⁶.

³ Pour plus d'informations sur le processus entamé en juin 1997 et les questions juridiques qu'il soulève, nous vous conseillons les articles dans la bibliographie située à la fin.

⁴ David BOYLE, "Quelle justice pour les Khmers rouges ?", *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, Bruylant, Bruxelles, 10e année, No. 40, 1er octobre 1999, pp. 778-781.

⁵ Voir Stephen HEDER, Brian D. TITTEMORE, *Seven Candidates for Prosecution: Accountability for the Crimes of the Khmer Rouge*, War Crimes Research Office, Washington College of Law, American University and Coalition for International Justice, June 2001, 129 p.

⁶ Doc. NU A/53/850, S/1999/231, Annexe, 16 mars 1999 (copie disponible sur Internet [<http://www.ridi.org/boyle/experts.htm>]).

Pourtant, moins d'un mois après réception dudit rapport (le 12 mars 1999), le Ministre des affaires étrangères et de la coopération internationale du Cambodge indiqua au Secrétaire général des Nations Unies que son gouvernement avait décidé de recourir aux juridictions cambodgiennes pour juger, selon le droit national, les personnes soupçonnées d'avoir commis sur le territoire les crimes les plus graves perpétrés entre 1975 et 1979. Le rôle confié à l'organisation internationale dans ce cadre se réduisait alors à l'apport d'une aide et d'une expertise extérieures. Ainsi, deux ans à peine après la formulation de leur demande, les autorités cambodgiennes optaient pour un système d'assistance très éloigné de celui mis en œuvre pour le Rwanda et l'ex-Yougoslavie qu'elles avaient pourtant initialement pris comme référence⁷. Si les capacités matérielles et humaines du système judiciaire cambodgien avaient été développées de manière significative depuis 1997, les autorités auraient peut-être pu démontrer qu'elles pouvaient garantir devant les juridictions internes le respect des normes internationales minimales applicables. Une telle évolution aurait sans conteste justifié leur revirement puisque, quand cela est possible, il est toujours préférable que les juridictions d'un Etat jugent elles-mêmes leurs ressortissants soupçonnés d'avoir commis des crimes internationaux sur son territoire. Cependant, cette amélioration n'eut pas lieu et, en 1999, le Cambodge se trouvait toujours dans l'incapacité de mener à bien sans une assistance internationale un tel processus dans le respect des standards internationaux applicables, comme le fit remarquer à l'époque le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, Kofi Annan (lettre adressée le 15 mars 1999 aux présidents de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité)⁸.

A la suite de cette décision gouvernementale, le Premier Ministre cambodgien Hun Sen demanda le 17 juin 1999 aux Nations Unies l'aide d'experts pour la rédaction de la loi cambodgienne instaurant ces juridictions internes. Sous la pression des États-Unis, le Secrétaire général accepta de négocier sur cette nouvelle base.

B. - Des négociations de plus en plus difficiles

Contrainte d'accepter le principe d'un procès mené par les juridictions cambodgiennes, l'ONU essaya de mettre en place un tribunal *spécial* comprenant une participation internationale concrète et respectant les principes généraux de la justice pénale afin de garantir des procès équitables et impartiaux. Ainsi, en juillet 1999, le Secrétaire général fit une contre-proposition qui devait marquer le début d'un long processus de négociations destiné à trouver un modèle qui garantirait à la fois "l'exercice d'une justice véritablement indépendante et efficace, et le respect de la souveraineté cambodgienne"⁹.

Toujours présente en filigrane, la question du contrôle judiciaire du processus posa des difficultés croissantes. A plusieurs reprises au cours de l'élaboration de la Loi, les Nations Unies firent part de leurs préoccupations aux autorités cambodgiennes concernant différents points essentiels, parmi lesquels figuraient la limitation extrême de la compétence personnelle, la prédominance des juges cambodgiens, l'application insatisfaisante de la procédure pénale, la question des amnisties et des garanties d'arrestation des personnes poursuivies. A de rares exceptions près, le gouvernement n'en tint pas compte. Par ailleurs, à chaque blocage, les États-Unis intervinrent pour imposer à l'Organisation des solutions aussi novatrices que hasardeuses sur le plan du déroulement pratique des procès. C'est ainsi que le Cambodge obtint l'adoption du principe de juges nationaux majoritaires et de personnel d'instruction égalitaire en échange de la mise en place d'un système compliqué de "super majorités" garantissant une prise en compte minimal du dispositif international¹⁰.

⁷ Voir David BOYLE, "Une juridiction hybride chargée de juger les Khmers rouges", *Droits fondamentaux*, N° 1, juillet-décembre 2001, pp. 216-217. [<http://www.revue-df.org>]

⁸ Voir également Jean-Pierre GETTI, William SCHABAS, Violations des droits de l'homme au Cambodge : Justice et lutte contre l'impunité, *FIDH, Rapport No. 284*, décembre 1999, section II.

⁹ Jean-Pierre GETTI, William SCHABAS, Violations des droits de l'homme au Cambodge : Justice et lutte contre l'impunité, *FIDH, Rapport No. 284*, décembre 1999, section II, para. 2.4.

¹⁰ Sur ce point, voir : David BOYLE, "Une juridiction hybride chargée de juger les Khmers rouges", *Droits fondamentaux*, N° 1, juillet-décembre 2001, pp. 217-218. [<http://www.revue-df.org>] ; Suzannah LINTON, "Cambodia, East Timor and Sierra Leone: experiments in international justice", *Criminal Law Forum* 12, Kluwer Academic Publishers, Netherlands, 2001, pp. 191-193.

D'autre part, la lenteur des échanges provoqua des tensions entre les parties, chacune rejetant la responsabilité sur l'autre. Si l'on s'accorde à penser que les autorités cambodgiennes ont tout mis en oeuvre pour retarder le processus, les Nations Unies n'ont de leur côté pas toujours été au rendez-vous en raison des exigences liées à d'autres dossiers de justice internationale.

Malgré ces conditions de plus en plus difficiles, l'ONU poursuivit les négociations avec le Cambodge. Ainsi, le 7 juillet 2000, elle présenta un projet de *Memorandum of Understanding* destiné à encadrer sa coopération avec l'Etat cambodgien pendant que ce dernier élaborait la loi établissant des "Chambres extraordinaires" pour juger les Khmers rouges. A ce stade, de nouvelles mésententes virent encore le jour mais cette fois-ci, elles se révélèrent insurmontables.

II. – LE POINT DE RUPTURE

L'échec des négociations portant sur l'articulation du *Memorandum* avec la loi cambodgienne dans l'ordre juridique national (A), cumulé à un contexte politique cambodgien peu encourageant (B), ont conduit les Nations Unies à se retirer du processus d'établissement d'un tribunal mixte.

A. – Le *Memorandum* et la Loi dans l'ordre juridique cambodgien

Sans qu'il soit possible actuellement de déterminer avec certitude comment une telle divergence ait pu voir le jour, de profonds désaccords surgirent entre les parties sur la question de savoir quelle était la nature de ce *Memorandum* et sa place dans la hiérarchie des normes cambodgiennes. S'il est vrai que ce document ne mentionne à aucun moment une quelconque nature conventionnelle, il semble inconcevable que les Nations Unies aient pu envisager de conclure un accord ne liant pas l'Etat co-contractant qui avait sollicité leur aide. La confusion sur ce point est en réalité intimement liée au glissement progressif évoqué précédemment, à savoir que le principe d'une juridiction interne *sui generis* a été substitué à celui d'une juridiction internationale prévu au départ. En effet, le concept d'un accord bi-latéral suivi d'une législation interne de mise en oeuvre fut dégagé par le groupe d'experts des Nations Unies (voir le texte cité *supra*) à une époque où le mécanisme envisagé devait être semblable à celui établi pour la Sierra Leone, c'est-à-dire fondé par un traité et extérieur au système national¹¹. Ce concept semble avoir été accepté pendant une partie des négociations mais on peut se demander s'il n'a pas été remis en cause par la modification du type de juridiction choisi. Pour sa part, l'ONU a systématiquement demandé que le *Memorandum* soit signé avant le commencement du processus législatif, comme tout accord international. Là encore, elle fut contrainte de céder lorsque, au début de l'année 2000, Hun Sen refusa de suivre cette chronologie au motif qu'il devait respecter la séparation des pouvoirs. Beaucoup ne virent là qu'une manœuvre dilatoire supplémentaire faisant prévaloir l'aspect politique sur l'aspect juridique¹². Il fut donc convenu que l'accord conclu entre les Parties entrerait en vigueur une fois que les formalités nécessaires auraient été accomplies des deux côtés.

Au final, dans la version retenue par la Loi promulguée le 10 août 2001, les Chambres extraordinaires furent solidement ancrées dans le régime du droit national. Quant au *Memorandum*, il fut limité à la définition de la nature de la coopération internationale et le statut des juridictions n'y fut pas annexé, conformément à la volonté des négociateurs cambodgiens. Par la suite, les autorités khmères refusèrent catégoriquement toute modification du texte législatif invoquant notamment la Constitution et leur conception selon laquelle le *Memorandum* et la Loi devaient se compléter sans que l'un soit supérieur à l'autre. A l'inverse, les Nations Unies affirmèrent que le Cambodge était tenu de respecter cet accord en vertu du principe *pacta sunt servanda* et que dès lors la Loi ne pouvait contenir des dispositions contraires. Les demandes de l'ONU furent toutes rejetées.

Par conséquent, la Loi applicable en l'état ne garantissait pas le respect des standards internationaux applicables en matière de justice et il semblait fort peu probable que les autorités cambodgiennes la

¹¹ Sur le tribunal pour la Sierra Leone, voir Doc. N.U. S/2000/915, 4 octobre 2000, notamment le para. 9.

¹² Voir Stephen HEDER, Brian D. TITTEMORE, *précité*.

modifient. En outre, l'ONU était privée de tout moyen de faire évoluer cette situation. Ne pouvant participer à un processus aussi incertain sous peine de légitimer une procédure très contestable voire inacceptable, son retrait des "négociations" s'imposait.

L'appréhension des Nations Unies vis-à-vis de l'évolution de ce processus judiciaire a sans doute été accrue par l'actuelle situation politique du Cambodge. En effet, malgré une aide conséquente de l'ONU depuis de nombreuses années, peu de progrès ont été réalisés dans ce pays s'agissant de l'instauration d'un Etat de droit, comme l'a récemment confirmé le déroulement des élections locales.

B. – L'influence du contexte politique actuel au Cambodge

Coïncidence, volonté de ne pas s'ingérer dans les premières élections locales qu'a connues le pays (au moins depuis l'opération onusienne), ou violation de trop des droits de la personne lors de ces élections, l'annonce par les Nations Unies de leur retrait des négociations avec le Cambodge est survenue quelques jours seulement après la tenue d'un scrutin dont les écarts par rapport aux standards internationaux applicables furent largement dénoncés¹³. La situation des droits et libertés dans ce pays est en effet très préoccupante, bien qu'elle ne soit cependant pas aussi grave que celle de ses voisins.

A cet égard, l'état du système judiciaire cambodgien est significatif : de nombreuses études soulignent son mauvais fonctionnement et une corruption endémique. Dans le rapport précité de 1999, les experts mandatés par le Secrétaire général avaient relevé de nombreux éléments allant dans ce sens : le caractère imprécis des bases légales, l'impossibilité d'exercer de manière "*équitable et efficace*" la justice dans les tribunaux cambodgiens pour différents motifs, et la non conformité du système aux "*normes de justice pénale établies dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et dans les autres instruments pertinents*" s'agissant du respect du principe d'impartialité (§§ 123 et 126-129). Pour toutes ces raisons, ils avaient déconseillé le recours aux tribunaux nationaux, et cela même si une part conséquente du personnel était internationale. La situation ne semble nullement s'être améliorée au cours des trois dernières années ; le manque de confiance en la justice est tel que des milices d'autodéfense se sont développées¹⁴.

Dans un tel contexte, les procès d'anciens Khmers rouges (à supposer qu'ils puissent avoir lieu avant le décès de tous les responsables) risquent très fortement de violer les droits des victimes comme ceux de la défense. Dans un pays où l'impunité est la principale cause d'inquiétude en matière de droits de la personne, de tels procès risquent d'aggraver la conjoncture. La réconciliation nationale ne peut pas avoir lieu dans ces conditions. Les Nations Unies ne pouvaient pas cautionner un tel processus ; elles devaient au contraire le dénoncer.

CONCLUSION

Après avoir reconnu son incapacité à poursuivre les anciens dirigeants khmers rouges et demandé une assistance aux Nations Unies, les autorités cambodgiennes ont finalement fait en sorte de s'assurer le contrôle judiciaire de leur procès bien que la situation de la justice ne se soit pas améliorée dans le pays. Privées de marge de manœuvre et de réelle influence dans les "négociations", les Nations Unies en ont tiré les conséquences et ont décidé de se retirer d'un processus judiciaire inacceptable. L'intransigeance et la mauvaise foi (manifeste dans certaines déclarations) adoptées par les autorités cambodgiennes amènent à penser que l'organisation internationale n'aura pas la possibilité de revenir sur sa décision. Face au risque de parodie de justice et d'impunité des principaux responsables des crimes internationaux commis entre 1975 et 1979, deux possibilités sont encore envisageables : l'intervention des autres organes des Nations Unies ou celle des Etats membres. En effet, le Secrétariat général n'avait pas seul les moyens d'influencer les autorités cambodgiennes

¹³ Cf. à titre d'exemple, Sylvaine PASQUIER, "Elections communales, Le pouvoir bousculé", *L'Express*, 7 février 2002.

¹⁴ Voir Jean-Pierre GETTI, William SCHABAS, Violations des droits de l'homme au Cambodge : Justice et lutte contre l'impunité, *FIDH, Rapport No. 284*, décembre 1999, section II.

comme le démontre sa décision du 8 février dernier ; l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité auraient sûrement plus de poids. Par ailleurs, les Etats entretenant des relations diplomatiques régulières avec le Cambodge devraient proposer leur assistance (comme le demande le gouvernement) et tout mettre en œuvre pour que le déroulement du procès des anciens Khmers rouges se déroule de manière indépendante, impartiale et objective.

Dans un cas comme dans l'autre, la volonté politique est déterminante et il est à espérer que le contexte international fortement marqué par les attentats du 11 septembre 2001 n'empêchera pas les Etats qui en ont les moyens de fournir des efforts soutenus en vue de mettre fin à l'impunité au Cambodge. Il faut renverser la tendance qui consiste à mettre la pression sur les Nations Unies pour qu'elles abaissent le niveau de leurs exigences. Si la décision de retrait de l'Organisation est tel le doigt du sage qui montre la Lune, il devient urgent de cesser de le regarder pour se tourner enfin vers la Lune.

* * *

RÉFÉRENCES BIBLIOGRAPHIQUES

David BOYLE, "Quelle justice pour les Khmers rouges ?", *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, Bruylant, Bruxelles, 10e année, No. 40, 1er octobre 1999, pp. 773-826.

David BOYLE, "Une juridiction hybride chargée de juger les Khmers rouges", *Droits fondamentaux*, N° 1, juillet-décembre 2001, pp. 215-229. [<http://www.revue-df.org>]

Jean-Pierre GETTI, William SCHABAS, Violations des droits de l'homme au Cambodge : Justice et lutte contre l'impunité, *FIDH, Rapport No. 284*, décembre 1999.

Suzannah LINTON, "Cambodia, East Timor and Sierra Leone: experiments in international justice", *Criminal Law Forum 12*, Kluwer Academic Publishers, Netherlands, 2001, pp. 185-246.

Stephen HEDER, Brian D. TITTEMORE, *Seven Candidates for Prosecution: Accountability for the Crimes of the Khmer Rouge*, War Crimes Research Office, Washington College of Law, American University and Coalition for International Justice, June 2001, 129 p.

Voir aussi le site *Opinions & Re(s)ources sur le Cambodge* mis en place par David Boyle sur le Réseau Internet pour le Droit International [<http://www.ridi.org/boyle>].

© 2002 David Boyle et Julie Lengrand. Tous droits réservés.

BOYLE D. et LENGAND J. - "Le retrait des négociations pour un tribunal mixte au Cambodge : Les Nations Unies avaient-elles véritablement le choix ?". - *Actualité et Droit International*, mars 2002. [<http://www.ridi.org/adi>].