

**Lettre en date du 17 avril 2009 adressée au greffier par le conseiller juridique en exercice
du département d'Etat des Etats-Unis**

[Traduction]

Conformément à l'ordonnance rendue par la Cour le 17 octobre 2008, j'ai l'honneur de joindre à la présente 30 exemplaires de l'exposé écrit des Etats-Unis d'Amérique concernant l'avis consultatif que l'Assemblée générale des Nations Unies a demandé à la Cour de donner sur la question de la *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance des institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo*. Une version électronique de l'exposé est également jointe à la présente sur disquette.

Veillez agréer, etc.

EXPOSE ECRIT DES ETATS-UNIS D'AMERIQUE

[Traduction]

Table des matières

	Page
Chapitre I. Introduction	3
Chapitre II. Vue d'ensemble et principales considérations factuelles concernant la situation au Kosovo	5
Section I. La situation constitutionnelle du Kosovo dans l'ex-Yougoslavie	5
Section II. La répression et la réaction.....	8
Section III. Le Kosovo et la communauté internationale après Dayton.....	12
Section IV. La résolution 1244 du Conseil de sécurité de l'ONU	17
Section V. La période de l'administration par l'ONU	19
Section VI. Le processus politique visant à déterminer le statut futur du Kosovo	21
Section VII. La déclaration d'indépendance	27
Section VIII. Le Kosovo indépendant.....	28
Chapitre III. Considérations relatives à la nature de la question soumise et à la façon dont la Cour pourrait l'examiner.....	34
Section I. Questions relatives au fait de savoir si rendre un avis constituerait un exercice régulier de la fonction judiciaire de la Cour	34
Section II. Si la Cour décide de rendre un avis, importance de limiter la réponse à la question posée.....	37
Chapitre IV. La déclaration d'indépendance est conforme aux principes généraux du droit international	41
Section I. Le droit international ne règlemente pas, en règle générale, les déclarations d'indépendance	41
Section II. Confirmation s'appuyant sur la pratique récente des Etats en ce qui concerne la dissolution de la Yougoslavie	43
Section III. La situation peut être différente lorsque les déclarations d'indépendance s'accompagnent d'actions qui constituent elles-mêmes une violation du droit international	45
Section IV. La déclaration d'indépendance du Kosovo est conforme au droit international.....	46
Chapitre V. La déclaration d'indépendance est conforme à la résolution 1244.....	50

Section I. L'idée fondamentale de la résolution 1244 était de protéger la population du Kosovo, de créer un environnement dans lequel le Kosovo pourrait se développer politiquement et, par la suite, de faciliter un processus visant à trouver une solution quant au statut futur du Kosovo	50
Section II. Les références aux accords de Rambouillet dans la résolution 1244 montrent que l'indépendance était envisagée comme une issue légitime et possible et que la Serbie n'opposait pas son veto au processus politique	52
A. Les références aux accords de Rambouillet dans la résolution 1244 confirment que l'indépendance était un statut futur possible pour le Kosovo	52
B. Les références aux accords de Rambouillet dans la résolution 1244 confirment aussi que l'issue ne nécessitait pas le consentement de la RFY	53
Section III. La référence assortie de réserves, dans la résolution 1244, à l'intégrité territoriale de la RFY vient encore confirmer que l'indépendance était considérée comme une issue légitime et possible	56
A. Les principes d'intégrité territoriale n'excluent pas l'émergence de nouveaux états sur le territoire d'états existants	56
B. Les différences entre la référence à l'intégrité territoriale dans la résolution 1244 et dans les résolutions antérieures sur le Kosovo montrent que l'indépendance était considérée comme une issue légitime et possible	57
Section IV. La résolution 1244 fait référence à l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie uniquement, non à celle de la Serbie	61
Section V. La RFY elle-même reconnaissait que la résolution 1244 n'excluait pas la possibilité d'une indépendance du Kosovo	64
Section VI. Au moment de la déclaration d'indépendance, le «processus politique» envisagé par la résolution 1244 avait pris fin	64
Section VII. Ni le Secrétaire général des Nations Unies ni son Représentant spécial n'ont dénoncé ou cherché à faire annuler la déclaration d'indépendance	68
A. Le Secrétaire général et son représentant spécial avaient préalablement utilisé de leur autorité pour annuler des décisions qu'ils considéraient contraires à la résolution 1244	69
B. Le Secrétaire général et le RSSG n'ont pas déclaré que la déclaration d'indépendance était entachée de nullité ou illicite	70
C. La Cour devrait tenir pleinement compte des décisions appropriées de responsables de l'Organisation des Nations Unies de ne pas déclarer illicite la déclaration d'indépendance	72
Chapitre VI. Conclusion	73

CHAPITRE I

INTRODUCTION

Dans son ordonnance en date du 17 octobre 2008, la Cour invitait les Etats à soumettre des exposés écrits sur la question suivante : «La déclaration unilatérale d'indépendance des institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo est-elle conforme au droit international ?» Les Etats-Unis se félicitent de la possibilité de déposer un exposé écrit et de présenter à la Cour les fondements de leur conclusion selon laquelle la déclaration d'indépendance du Kosovo en février 2008 est en tous points conforme au droit international.

Depuis la dissolution de cette entité fédérale que constituait la Yougoslavie, la région des Balkans occidentaux et l'ensemble de la communauté internationale sont confrontés à la question du Kosovo. «Il s'agit d'une question unique découlant du statut unique de la province autonome du Kosovo au sein de la Fédération yougoslave» écrivait le dernier président de la République fédérale socialiste de Yougoslavie à la veille de la déclaration d'indépendance du Kosovo. «La Fédération s'est désintégrée... [L]a nécessité de déterminer le nouveau statut final du Kosovo s'est affirmée précisément en raison du fait que l'élément qui liait le Kosovo à l'ancienne fédération n'existe plus.»¹

Les Etats-Unis entretiennent de longue date des liens étroits avec les Etats et les peuples de la région des Balkans occidentaux. Ayant présent à l'esprit que les événements dans la région ont déclenché la première guerre mondiale, et conscients des violents conflits survenus plus récemment à la suite de l'éclatement de l'ex-Yougoslavie, les Etats-Unis partagent le souhait ardent de la communauté internationale que plus jamais la région ne connaisse une telle effusion de sang ni de tels bouleversements. La Cour a déjà eu l'occasion de se pencher sur divers aspects des problèmes auxquels la région a été en proie au cours des deux dernières décennies, notamment dans ses conclusions sur les atrocités commises au cours du conflit qui a ravagé la Bosnie au milieu des années 1990. L'histoire tragique et tumultueuse qui a été celle de la région tout récemment et l'importance de ne pas laisser l'histoire se répéter ont clairement fait comprendre aux Etats-Unis et à d'autres Etats membres de la communauté internationale qu'ils avaient le devoir de s'intéresser aux événements au fur et à mesure qu'ils se déroulaient au Kosovo. Les Etats-Unis ont l'espoir que la résolution de cette affaire contribuera à tourner la page de ce chapitre de l'histoire des Balkans.

Les Etats-Unis tiennent à insister sur le fait que leur soutien à la déclaration d'indépendance du Kosovo — dans la présente procédure consultative, et dans d'autres contextes — ne traduit en aucun cas un affaiblissement du lien qui unit depuis 127 ans les Etats-Unis à la Serbie, ni de leur volonté d'entretenir des relations étroites et respectueuses avec celle-ci. Ils sont fiers d'avoir entretenu une amitié solide avec la Serbie et le peuple serbe, marquée par la coopération durant les deux guerres mondiales et par des relations économiques et culturelles fructueuses depuis de très longues années, bien qu'interrompues par les agissements du régime de Milošević dans les années 1990. Ces dernières années, les Etats-Unis ont soutenu l'accord de stabilisation et d'association signé entre l'Union européenne et la Serbie, soutenu la candidature d'adhésion de la Serbie à l'Organisation mondiale du commerce, consacré des sommes considérables à l'aide bilatérale, encouragé les échanges commerciaux entre les deux pays et organisé de vastes programmes d'échanges culturels et éducatifs ainsi qu'une grande variété d'autres programmes avec le peuple de Serbie. Aujourd'hui, les Etats-Unis envisagent leurs relations avec la Serbie de la même façon qu'avec le Kosovo : dans un contexte régional, dans l'optique de favoriser

¹ Stjepan Mesic, *Kosovo — problem koji ne trpi odgailanje* («Kosovo — A Problem that Tolerates No Delay»), *Vecemi List*, 16 février 2008 [annexe 1]. M. Mesic a occupé le poste de premier ministre de la Croatie de mai à août 1990, puis les fonctions de vice-président de la présidence fédérale, et a été le dernier président de la Yougoslavie de juin à décembre 1991 ; depuis 2000, il est président de la Croatie.

l'intégration au sein des institutions euro-atlantiques, dans la perspective de promouvoir la paix, la prospérité et les droits de l'homme à travers tout le continent.

Dès lors, en cohérence avec la politique des Etats-Unis à l'égard des Balkans occidentaux depuis la fin de la guerre froide et depuis l'indépendance du Kosovo, les Etats-Unis espèrent que leurs observations écrites, le déroulement de l'ensemble de cette procédure consultative et, enfin, l'issue de celle-ci contribueront à préserver la stabilité et à sauvegarder les droits fondamentaux des citoyens dans toute la région. L'indépendance du Kosovo a mis fin à l'un des chapitres les plus tragiques de l'histoire européenne moderne : l'éclatement violent de la Yougoslavie. A présent, il est temps de regarder vers l'avenir.

Gardant présentes à l'esprit ces remarques initiales, les Etats-Unis prient respectueusement la Cour de bien vouloir examiner leurs observations sur la question soumise par l'Assemblée générale.

Comme il est expliqué de façon plus détaillée ci-après, l'histoire récente de la région — notamment les circonstances ayant entouré la violente dissolution de l'ex-Yougoslavie, la violence et la répression massives des années 1990, les événements qui ont conduit à l'adoption par le Conseil de sécurité de la résolution 1244, et la longue période d'administration internationale en application de cette résolution — est importante pour comprendre les circonstances ayant entouré la déclaration d'indépendance du Kosovo. Le chapitre II fournit une vue d'ensemble de cette histoire récente. Le chapitre III contient des considérations relatives à la nature de la question soumise à la Cour portant sur la déclaration d'indépendance du Kosovo et à la façon dont la Cour pourrait l'examiner.

Le chapitre IV du présent exposé explique ensuite que le droit international ne règlemente pas en règle générale les déclarations d'indépendance. Il décrit la déclaration du Kosovo de façon particulièrement détaillée et conclut qu'il n'y a rien concernant cette déclaration d'indépendance qui pourrait conduire à une conclusion différente en l'espèce. Le chapitre V explique que la déclaration d'indépendance du Kosovo était en totale conformité avec la résolution 1244. Cette résolution a été conçue afin de créer un environnement dans lequel le Kosovo pourrait se développer politiquement et afin de faciliter un processus politique visant à déterminer le statut futur du Kosovo ; la résolution anticipait clairement que l'indépendance pourrait bien être le statut futur le plus approprié pour le Kosovo et ne cherchait pas à exclure cette éventualité. Comme cela est développé plus avant dans le même chapitre, le Kosovo n'a déclaré son indépendance qu'après que le Représentant spécial a donné l'autorisation de mener ce processus, avec le soutien plein et entier du Secrétaire général, conclu que le processus politique prévu dans la résolution 1244 avait été épuisé et expressément recommandé comme statut final du Kosovo celui d'Etat indépendant, seule issue envisageable et raisonnable. Cette conclusion a été accueillie favorablement par les principaux Etats qui s'employaient et continuent de s'employer, en coopération avec le Kosovo, à développer et mettre en œuvre le cadre nécessaire à l'indépendance supervisée du Kosovo.

Le chapitre VI conclut l'exposé des Etats-Unis.

CHAPITRE II

VUE D'ENSEMBLE ET PRINCIPALES CONSIDERATIONS FACTUELLES CONCERNANT LA SITUATION AU KOSOVO

L'histoire des relations entre le Kosovo et la Serbie au cours du siècle dernier est en grande partie marquée par le conflit entre le désir d'autonomie du Kosovo et la volonté de la Serbie de contrôler le territoire et les peuples de la région. Comme il est expliqué dans le présent chapitre, cette tension s'est manifestée au cours d'un cycle qui a été de plus en plus destructif de 1988 à 1999. Cette décennie a démarré avec les actions répressives menées au Kosovo par les autorités de Belgrade et ayant précipité l'éclatement de la Yougoslavie et a pris fin avec l'intervention de la communauté internationale pour protéger du déplacement forcé et violent la population majoritairement albanaise du Kosovo. Elle s'est conclue par la mise en place d'une administration internationale venant se substituer à celle de Belgrade. Après quoi, pendant près d'une autre décennie, les Nations Unies et d'autres acteurs internationaux ont appliqué les dispositions de la résolution 1244 du Conseil de sécurité au Kosovo, qui comportait notamment l'instauration d'un processus politique visant à apporter une solution politique à la question du statut du Kosovo. Ce n'est qu'après l'échec de ce processus — qui n'avait pu déboucher sur une solution acceptable pour tous, en dépit d'efforts diplomatiques colossaux — que le Kosovo a déclaré son indépendance. Début avril 2009, le Kosovo avait été reconnu en tant qu'Etat par 57 Etats — dont neuf membres du Conseil de sécurité, tous ses voisins à l'exception de la Serbie et 22 des 27 Etats membres de l'Union européenne.

Le contexte et l'histoire de la question du Kosovo sont complexes, mais ce contexte et cette histoire sont suffisamment importants pour une bonne compréhension des aspects juridiques de cette question pour que le présent chapitre en décrive de façon très détaillée les principaux éléments. Pour reprendre les propos tenus par le groupe de contact peu de temps après le début du processus sur le statut futur, la «nature du problème du Kosovo» a été «conditionnée par la désintégration de la Yougoslavie et les conflits qui en ont résulté, la purification ethnique...., et la longue période d'administration internationale en application de la résolution 1244», tout cela devant être «pleinement pris en compte au moment de fixer le statut du Kosovo»².

SECTION I. LA SITUATION CONSTITUTIONNELLE DU KOSOVO DANS L'EX-YOUGOSLAVIE

Le Kosovo, abritant depuis très longtemps une population de souche très majoritairement albanaise, fut formellement rattaché à un Etat ethniquement serbe à la suite de la victoire de la Serbie durant les guerres balkaniques de 1912-13. Les relations entre Belgrade et le Kosovo — et notamment avec la majorité ethnique albanaise du Kosovo — ont été tourmentées de 1912 jusqu'à la destruction de la Yougoslavie pendant la deuxième guerre mondiale³.

Les architectes de la Yougoslavie de l'après-guerre, particulièrement conscients des dommages causés au pays pendant la période comprise entre la première et la seconde guerre mondiale par le conflit ethnique, s'efforcèrent de donner à la nouvelle Yougoslavie une structure

² Déclaration du groupe de contact sur l'avenir du Kosovo, Londres, 31 janvier 2006, disponible sur le site : <http://pristina.usembassy.gov/press20060131a.html>. De nombreux événements auxquels il est fait allusion dans le présent chapitre sont décrits de façon plus détaillée dans des ouvrages généraux tels que Noel Malcolm, «Kosovo: A Short History» (1998) («Malcolm»); Miranda Vickers, «Between Serb and Albanian: A History of Kosovo» (1998) («Vickers»); Tim Judah, «Kosovo: What Everyone Needs to Know» (2008) («Judah») et Marc Weiler, «Contested Statehood: Kosovo's Struggle for Independence» (2009) («Weiler»).

³ Voir notamment, K. Vickers, p. 103-108, 116-120.

telle que de semblables événements ne pussent se reproduire⁴. Adoptée en 1946, la première constitution de la période ayant suivi la seconde guerre mondiale, définissait par conséquent la fédération à la fois comme un rassemblement volontaire de peuples et comme une union de six républiques (le Kosovo et la Voïvodine⁵ faisant expressément partie de la Serbie)⁶. Dans les constitutions suivantes, le Kosovo fut traité à la fois comme une région autonome de la république serbe et comme une entité jouissant de son propre statut constitutionnel conformément à la constitution fédérale yougoslave⁷. Ce double statut juridique perdura pendant tout le quart de siècle suivant, même si l'autonomie juridique du Kosovo fut limitée par une présence et une influence serbes disproportionnées au sein de ses institutions politiques, sociales et économiques.

A la fin des années 1960, un relâchement du contrôle exercé par le pouvoir central et une approche plus tolérante de la part des autorités fédérales à l'égard de la diversité ethnique en Yougoslavie donnèrent à la population albanaise davantage l'occasion de progresser tant dans le domaine politique que dans le domaine culturel, mais favorisèrent aussi les mouvements de protestation contre les difficultés d'ordre économique et autres au Kosovo. Un certain nombre de mesures suivirent, allant de l'ouverture, à Pristina, de la première université à part entière à une série d'amendements constitutionnels accordant une autonomie élargie et un plus grand rôle au Kosovo au sein de la structure fédérale. Le contrôle serbe de la province commença à donner lieu à un net renforcement de la position des Albanais de souche au Kosovo et, de façon concomitante, à un affaiblissement de celle des serbes du Kosovo⁸.

Ce processus déboucha en 1974 sur la promulgation d'une nouvelle constitution de la République fédérale socialiste de Yougoslavie («RFSY»). En vertu de la nouvelle constitution, les deux provinces autonomes du Kosovo et de Voïvodine, tout en continuant de faire formellement partie de la Serbie, participaient de façon directe aux institutions fédérales quasiment à égalité avec les six républiques, exerçant un contrôle presque total sur leurs propres affaires intérieures. La constitution mentionnait les termes de «droits souverains» des deux nations et nationalités et affirmait que toutes les nations et nationalités de la Yougoslavie s'étaient réunies sur une base libre et égalitaire⁹. De même, les nouvelles constitutions de la Serbie et du Kosovo de 1974 précisaient chacune que le Kosovo et la Voïvodine s'étaient unies à la fois à la Serbie et au sein de la

⁴ Voir notamment, «Decision to Create Yugoslavia on Federal Principles», Jajce, 29 novembre 1943 (réédité dans Snezana Trifunovska (ed.), «Yugoslavia Through Documents: From its creation to its dissolution» («Trifunovska»), p. 206-07) ; Vickers, p. 146-47. Voir également Misha Glenny, «The Balkans: Nationalism, War and the Great Powers, 1804-1999» (2001), p. 402-412, p. 428-436 ; Bogdan Denitch, «The Legitimation of a Revolution» (1976), p. 105-148.

⁵ La population hongroise de la Voïvodine partageait la province avec une plus large communauté serbe et d'autres populations minoritaires en nombre important, et ne présentait pas de problèmes de la même intensité que le Kosovo.

⁶ Constitution de la République fédérale populaire de Yougoslavie, 1946, 1^{ère} partie, Chap. 1, art. 1-2 (réédité dans Marc Weller, «The Crisis in Kosovo 1989-1999: From the Dissolution of Yugoslavia to Rambouillet and the Outbreak of Hostilities» (1999) («Crisis»), p. 51-52).

⁷ Constitution de la République fédérale populaire de Yougoslavie, 1953, art. 113-14 (réédité dans *Crisis*, p. 52-53) ; Constitution de la République fédérale socialiste de Yougoslavie, 1963, art. 111-12 (réédité dans *Crisis*, p. 53) ; Constitution de la République fédérale socialiste de Yougoslavie («Constitution de la RFSY de 1974»), art. 1, 2, 4 (Original sur fichier auprès du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, déposé comme pièce à conviction P01623 dans l'affaire *Le Procureur c. Milan Milutinovic, Nikola Sainovic, Dragoljub Ojdanic, Nebojsa Pavkovic, Vladimir Lazarevic, et Sreten Lukic*).

⁸ Voir par exemple, Frederick Singleton, «Twentieth-Century Yugoslavia» (1976), p. 234-236.

⁹ Constitution de la RFSY de 1974, Principes fondamentaux, art. 3, 4 et 245 ; Constitution de 1974 de la République socialiste de Serbie («Constitution serbe de 1974»), Principes fondamentaux, par. 2 (original sur fichier auprès du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, déposé comme pièce à conviction P01848 dans l'affaire *Le Procureur c. Milan Milutinovic, Nikola Sainovic, Dragoljub Ojdanic, Nebojsa Pavkovic, Vladimir Lazarevic, et Sreten Lukic*).

Yougoslavie, sur la base de «la volonté librement exprimée» de la population, des nations et nationalités tant des provinces que de la Serbie¹⁰.

Conformément à la constitution de la RFSY et aux nouvelles constitutions associées de Serbie et du Kosovo de 1974, le Kosovo jouissait d'une autonomie quasi totale, et exerçait un contrôle absolu sur son système éducatif, judiciaire, fiscal et les services de sécurité intérieure et de police¹¹. Le Kosovo avait le droit d'approuver ou non toute modification des constitutions fédérale et serbe pouvant avoir une incidence sur la province¹². Il disposait d'un droit de conduire ou prendre part à certains domaines des affaires internationales¹³. En vertu de la constitution fédérale, le Kosovo participait aussi de façon pleine et entière, à l'égal des six républiques et de la Voïvodine, à la présidence collective ; les provinces autonomes avaient chacune une représentation égale aux deux-tiers de celle d'une république dans chaque chambre du parlement fédéral, de sorte que les deux provinces autonomes disposaient à elles deux de plus de votes que la Serbie elle-même¹⁴. Les différends entre le Kosovo et les autorités fédérales ou les républiques étaient réglés par la cour constitutionnelle fédérale¹⁵.

Ainsi, alors qu'il faisait encore partie de la Serbie, après 1974 le Kosovo était reconnu comme ayant des droits souverains et comme ayant rejoint la Serbie et la Yougoslavie de son plein gré. Le Kosovo jouissait à tous les niveaux de gouvernement de droits constitutionnels et de pouvoirs juridiques ainsi que d'une autorité qui étaient largement (et, dans des domaines importants, totalement) identiques à ceux des six républiques. Comme le résumera plus tard une personnalité profondément engagée dans la politique yougoslave et post-yougoslave :

«La Yougoslavie était composée de républiques et de provinces ; en conséquence, les provinces étaient des éléments constitutifs de la Fédération. Deuxièmement, les provinces faisaient partie de la Serbie, ce qui veut dire que, outre leur lien constitutif avec la Fédération, elles étaient aussi liées à l'une de ses entités fédérées. Troisièmement, les républiques et les provinces s'étaient unies au sein de la Yougoslavie de leur plein gré, ce qui implique clairement qu'elles ne pouvaient pas être forcées de rester dans ce cadre étatique contre leur volonté. S'agissant des provinces, cela concernait à la fois le cadre fédéral et le cadre d'une entité fédérée. Enfin, quatrièmement, dans les provinces, les nations et les nationalités exerçaient leurs droits souverains.»¹⁶

Le Kosovo s'administra ainsi de façon autonome et participa activement aux affaires de la fédération en vertu de l'architecture constitutionnelle de 1974, et ce, jusqu'au renversement par la force de l'ordre constitutionnel en 1989.

¹⁰ Constitution serbe de 1974, Partie introductive, Principes fondamentaux, par. 6. Constitution de la province socialiste autonome du Kosovo, 1974 («Constitution du Kosovo de 1974») (réédité dans *Krieger*, «The Kosovo Conflict And International Law - An Analytic Documentation 1974-99» (2001) («*Krieger*»), p. 7).

¹¹ Rapport périodique soumis par Mme Elisabeth Rehn, rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, conformément au paragraphe 45 de la résolution 1996/71 de la Commission du 25 octobre 1996, E/CN.4/1997/8 («rapport Rehn»), par. 32. Voir également *Le Procureur c. Milan Milutinovic, Nikola Sainovic, Dragoljub Ojdanic, Nebojsa Pavkovic, Vladimir Lazarevic, et Sreten Lukic* («Milutinovic et al.»), arrêt, 26 février 2009, vol. I, par. 221, disponible sur le site : <http://www.icty.org/x/cases/milutinovic/tjug/en/jud090226-e1of4.pdf> ; Judah, p. 57 ; Weller, p. 34-35.

¹² Constitution de la RFSY de 1974, art. 398 ; Constitution serbe de 1974, art. 427 ; Constitution du Kosovo de 1974, art. 301 (réédité dans *Krieger*, p. 8). Voir également rapport Rehn, E/CN.4/1997/8, par. 33.

¹³ Constitution de la RFSY de 1974, art. 271.

¹⁴ Constitution de la RFSY de 1974, art. 291 et 292.

¹⁵ *Ibid.*, art. 375 (5) («La Cour constitutionnelle de Yougoslavie ... 3) règlera les différends en matière de droits et devoirs ... entre les républiques et les provinces autonomes...»).

¹⁶ Stjepan Mesic, «Kosovo -- problem koji ne trpi odgađanje» («Kosovo -- A Problem that Tolerates No Delay»), *Vecemi List*, 16 février 2008 [annexe 1]. Voir également note 1, *supra*.

SECTION II. LA REPRESSION ET LA REACTION

Une série d'actions qui ont débuté à la fin des années 1980 ont déclenché l'éclatement violent de l'Etat yougoslave et le départ de l'union de la plupart des républiques dont la présence avait jusqu'alors contribué à préserver l'autonomie du Kosovo au sein de la Serbie et son statut distinct au sein de la RFSY. Ces événements ont ouvert la voie à une décennie de répression de plus en plus féroce envers le Kosovo qui s'est exprimée au travers d'une politique délibérée de l'Etat.

Malgré la plus large autonomie que la constitution de la RFSY de 1974 leur avait accordée, de nombreux Albanais de souche continuaient de manifester pour obtenir le plein statut de république et davantage d'autonomie locale. En outre, la situation de pauvreté permanente du Kosovo conduisit des résidents de toutes les origines ethniques à l'émigration économique, et les émeutes survenues en 1981 poussèrent également au départ nombre de Serbes et Monténégrins du Kosovo¹⁷. A la fin des années 1980, les manifestations d'agitation nationaliste conjuguées avec l'affaiblissement de la situation des Serbes au Kosovo conduisirent les dirigeants serbes à chercher à réinstaurer une domination serbe dans toute la province. Parmi ces dirigeants figurait Slobodan Milošević, dont le discours prononcé à Kosovo Polje en 1987 marqua sa décision d'embrasser la cause des Serbes du Kosovo¹⁸. Par la suite, il procéda à la purge des dirigeants politiques serbes qui n'étaient pas partisans d'une politique de domination serbe, et réussit son ascension à la présidence de la Serbie sur la base de ce programme. En 1988 et 1989, Milošević orchestra la modification des constitutions de la RFSY et de la Serbie pour supprimer presque totalement l'autonomie du Kosovo et octroyer à la Serbie la maîtrise des affaires intérieures du Kosovo. En mars 1989, sous la pression de l'intimidation et un déploiement de force, l'Assemblée du Kosovo acceptait officiellement les amendements serbes¹⁹.

En juin 1990, les autorités serbes suspendirent dans son ensemble l'Assemblée du Kosovo²⁰. Toutefois, les membres de l'Assemblée se réunirent une semaine plus tard et adoptèrent une résolution proclamant formellement «l'indépendance» du Kosovo et annulant le vote de l'Assemblée sur le retrait de son autonomie²¹. L'Assemblée serbe vota par la suite la dissolution permanente de l'Assemblée du Kosovo, cherchant ce faisant à mettre un terme au dernier véritable vestige de l'autonomie politique de la province au sein du système constitutionnel yougoslave²².

Une fois de plus, toutefois, en juillet 1990, les membres de l'Assemblée du Kosovo se réunirent pour adopter une «déclaration constitutionnelle», soulignant qu'en agissant ainsi, ils accomplissaient un «acte d'auto-détermination politique dans le cadre de la Yougoslavie»²³. En adoptant une constitution pour la «République du Kosovo» deux mois plus tard, ils soulignaient «l'engagement envers la Yougoslavie» nouvellement proclamé de la république et le «statut ... de membre à part entière au sein de la communauté des peuples yougoslaves»²⁴. En septembre 1991,

¹⁷ Judah, p. 57-61 ; Vickers, p. 183-213.

¹⁸ Malcolm, p. 341- 342.

¹⁹ *Ibid.*, p. 343-346. Voir également *Milutinovic et al.*, vol. I, par. 219-220, disponible sur le site : <http://www.icty.org/x/cases/milutinovic/tjug/en/jud090226-elof4.pdf>.

²⁰ Loi sur les actions des éléments composants de la République dans le cas de circonstances exceptionnelles, 26 juin 1990 (réédité dans *Crisis*, p. 60-61) ; Décision sur l'existence de circonstances exceptionnelles sur le territoire de la province autonome serbe du Kosovo, 26 juin 1990 (réédité dans *Crisis*, p. 61).

²¹ Assemblée du Kosovo, déclaration constitutionnelle, 2 juillet 1990 (réédité dans *Crisis*, p. 64).

²² Loi mettant fin au travail de l'Assemblée de la province autonome serbe du Kosovo et du Conseil exécutif, 5 juillet 1990 (réédité dans *Crisis*, p. 61). Le maintien de l'autonomie symbolique de la province a permis à Milosevic d'exercer un contrôle sur son vote (ainsi que sur ceux de la Serbie, de la Voïvodine et du Monténégro) à la présidence fédérale.

²³ Assemblée du Kosovo, déclaration constitutionnelle, 2 juillet 1990 (réédité dans *Crisis*, p. 64-65).

²⁴ Résolution de l'Assemblée du Kosovo, 7 septembre 1990 (réédité dans *Crisis*, p. 65).

toujours sans rompre leur lien avec la Yougoslavie, les membres de l'Assemblée proclamaient le Kosovo comme «Etat souverain et indépendant, ayant le droit de participer en sa qualité de république constitutive de la Yougoslavie», déclaraient «l'égalité ... [du Kosovo] avec toutes les autres entités constitutives de la fédération» et proclamaient «tous les droits constitutionnels par rapport aux autres républiques yougoslaves»²⁵. Un référendum organisé deux semaines plus tard confirma de façon écrasante cette déclaration de souveraineté et de l'indépendance²⁶.

A la fin de l'année 1991, quatre des six républiques originelles de la Yougoslavie — la Slovénie, la Croatie, la Bosnie-Herzégovine et la Macédoine — avaient déclaré leur indépendance de la RFSY. Bien que les forces yougoslaves continuaient à soutenir les séparatistes à la fois en Croatie et en Bosnie-Herzégovine, l'effondrement de la RFSY conduisit la Serbie et le Monténégro, les deux seules républiques qui n'avaient pas déclaré leur indépendance, à former un nouvel Etat, la République fédérative de Yougoslavie (ci-après dénommée RFY), en avril 1992. La suppression du statut politique autonome du Kosovo au sein de la Yougoslavie privait le Kosovo de tout rôle dans cette décision, y compris le droit de veto qu'il possédait en vertu de la Constitution de 1974 de la RFSY. La constitution de la RFY qui en résulta décrivait le nouvel Etat comme une «association volontaire entre la Serbie et le Monténégro» fondée sur «l'égalité de ses républiques constitutives» et exprimait clairement que seules les deux républiques avaient un statut fédératif ; aucune des provinces autonomes en général ni le Kosovo en particulier n'étaient cités²⁷.

Les décisions de la Serbie à l'encontre de l'autonomie politique du Kosovo s'accompagnèrent de l'adoption d'une série d'actes réglementaires et d'autres mesures discriminatoires à l'égard des Albanais de souche du Kosovo. Même avant qu'elle suspende l'Assemblée du Kosovo, l'Assemblée serbe avait adopté des lois qui interdisaient effectivement les transferts de propriété qui aboutiraient au départ des Serbes du Kosovo²⁸ et exigeaient que les cours à l'université soient dispensés uniquement en langue serbo-croate²⁹. En 1992, elle étendit également cette même exigence aux niveaux d'enseignement secondaire et primaire, et imposa l'utilisation des programmes scolaires serbes plutôt que les programmes du Kosovo qui étaient précédemment enseignés³⁰.

Par la suite, des dizaines de milliers d'enseignants, de travailleurs sociaux et d'autres Albanais de souche employés dans des institutions et entreprises étatiques furent licenciés³¹. Les Albanais du Kosovo réagirent à cela par une grève générale et d'autres manifestations de protestation qui furent réprimées dans la violence par les forces de police. La confrontation et le conflit politique continuèrent de s'envenimer, cependant que les observateurs internationaux faisaient état d'une escalade des violations des droits de l'homme³². Les autorités de Belgrade

²⁵ Résolution de l'Assemblée de la République du Kosovo sur l'indépendance, 22 septembre 1991 (réédité dans *Crisis*, p. 72).

²⁶ Le pourcentage était de 99,87 % de votes favorables, pour un taux de participation de 87,01 % (914 802 sur un nombre total d'électeurs de 1 051 357). Agence centrale du Kosovo pour la conduite du référendum, résultats, 7 octobre 1991 (réédité dans *Crisis*, p. 2).

²⁷ Constitution de la République fédérative de Yougoslavie, avril 1992, Préambule et art. 1, disponible sur le site : http://www.worldstatesmen.org/Yugoslav_Const_1992.htm.

²⁸ Loi sur la restriction des transactions de propriétés immobilières, 1989, telle qu'amendée, art. 3 (réédité dans *Crisis*, p. 60). Voir également Malcolm, p. 346.

²⁹ Amendement de la loi sur l'université, 1990, art. 43 (réédité dans *Crisis*, p. 60).

³⁰ Loi sur l'école élémentaire, 1992, art. 4 et 5 (réédité dans *Crisis*, p. 63) ; Loi sur l'enseignement au collège, 1992, art. 5 (réédité dans *Crisis*, p. 63) ; Loi sur l'enseignement au lycée, 1992, art. 4 (réédité dans *Crisis*, p. 63).

³¹ Rapport Rehn, E/CNA/1997/8, par. 35 ; Judah, p. 72-73.

³² Malcolm, p. 346-350. Voir également les documents cités dans les notes de bas de page 36 à 40 ci-après.

exacerbaient les tensions en réinstallant les réfugiés serbes et monténégrins de Croatie et Bosnie-Herzégovine au Kosovo, tout en encourageant l'émigration des Albanais de souche³³.

Dès 1991, un an à peine après que la Serbie avait supprimé l'autonomie du Kosovo, la situation des droits de l'homme au Kosovo était devenue «particulièrement insatisfaisante», selon les termes d'un rapporteur spécial nommé par la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe, faisant état d'actes de torture et de mauvais traitements infligés par la police³⁴. Une mission d'information de la CSCE signalait, en juin 1992, la crainte des Albanais de souche «que les Serbes pourraient au bout du compte tenter de provoquer un conflit armé pour forcer les Albanais à quitter le Kosovo. Si un tel conflit démarrait, il produirait un massacre et un très grand nombre de réfugiés.»³⁵ En novembre, la mission de la CSCE au Kosovo faisait état de ce qui suit dans un rapport :

«Le Kosovo s'est installé dans une impasse peu rassurante... Le président Milošević a essayé de reconstruire et de stabiliser l'influence serbe au Kosovo, notamment en faisant basculer l'équilibre de la population en faveur des Serbes et en remplaçant les Albanais qui occupaient tous les postes influents de nature politique, économique et sociale. Cela devait se faire en partie en incitant un grand nombre de Serbes à venir s'installer dans la province.... Pour faire la place aux Serbes et réduire l'influence de la population albanaise, l'administration serbe a entamé une politique de retrait des Albanais de tous les secteurs à l'exception du secteur privé... Selon certaines informations, ce processus serait quasiment achevé dans les services publics au niveau central et à l'échelle des municipalités. Le financement public des services éducatifs en albanais a été interrompu... Les services de radio et de télévision contrôlés par les Albanais ont cessé d'exister. Dans les institutions judiciaires, les juges et magistrats albanais ont pratiquement tous été retirés. Les Albanais employés dans les services de police du Kosovo ont été les premières victimes de l'opération de nettoyage ethnique...

Selon les informations fournies par la Fédération des syndicats libres du Kosovo, à la fin du mois de septembre, 41 % de ses 240 000 membres avaient été licenciés et 57 % étaient au chômage... Il est difficile d'accorder du crédit aux déclarations des Serbes qui prétendent que tous les licenciements ont eu lieu pour se débarrasser des employés en surnombre ou incompetents et pour trouver une solution à l'insubordination massive. Il n'y a aucun doute quant aux intentions officielles...»³⁶

La mission de la CSCE a été sommée par Belgrade de quitter la RFY en juin 1993.

En décembre 1992, à la suite de rapports rédigés par le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), l'Assemblée générale a condamné le «nettoyage ethnique» tant en Bosnie et Croatie qu'au sein de la RFY, y compris au Kosovo³⁷. Elle n'a cessé de

³³ Rapport sur la situation des droits de l'homme sur le territoire de l'ex-Yougoslavie remis par M. Tadeusz Mazowiecki, rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, conformément à la résolution 1992/S-1/1 de la Commission en date du 14 août 1992, A/48/92-S/25341, 26 février 1993 ; *Krieger*, p. 25-27 ; Mission de la CSCE au Kosovo, rapport sur l'impasse au Kosovo, 16 novembre 1992 (réédité dans *Crisis*, p. 107-08). Voir également Malcolm, p. 352 et 353.

³⁴ Rapport de la mission du rapporteur des droits de l'homme en Yougoslavie, 24 janvier 1992, communication de la CSCE n° 41, Prague, 24 janvier 1992 (réédité dans *Crisis*, p. 97-99).

³⁵ Rapport de la mission d'information au Kosovo du Centre de prévention des conflits, 5 juin 1992, sect. II (réédité dans *Crisis*, p. 102 et 103).

³⁶ Mission de la CSCE au Kosovo, rapport sur l'impasse au Kosovo, 16 novembre 1992 (réédité dans *Crisis*, p. 107-08).

³⁷ Résolution de l'Assemblée générale 47/147, A/RES/47/147, 14 décembre 1992 (Situation des droits de l'homme), par. 14

condamner les violations des droits de l'homme dans des résolutions annuelles comportant de plus en plus de précisions jusqu'à la fin de l'année 1998³⁸. A titre d'exemple, au début de l'année 1995, l'Assemblée générale a pris note d'un rapport du rapporteur spécial du HCR³⁹ décrivant les mesures discriminatoires prises dans les domaines législatif, administratif et judiciaire, les actes de violence et les arrestations arbitraires perpétrés contre les Albanais de souche au Kosovo et la détérioration continue de la situation des droits de l'homme au Kosovo, à savoir que :

- «a) les Albanais de souche sont victimes de brutalités policières... ;
- b) des fonctionnaires albanais de souche sont licenciés de manière discriminatoire et arbitraire... ;
-
- e) des médecins et membres d'autres catégories de professions médicales qui sont albanais de souche sont renvoyés des cliniques et hôpitaux ;
- f) la langue albanaise est, dans la pratique, éliminée, en particulier dans l'administration et les services publics ;
- g) les Albanais du Kosovo, dans leur ensemble, font massivement l'objet de pratiques gravement discriminatoires et répressives qui provoquent un mouvement généralisé d'émigration involontaire.»

L'Assemblée générale a par la suite «exigé» que les autorités de la RFY :

- «a) prennent toutes les mesures nécessaires pour mettre immédiatement un terme à toutes les violations des droits de l'homme dont sont victimes les Albanais de souche au Kosovo... ;
- b) rapportent toutes les dispositions législatives discriminatoires... ;
- c) établissent de véritables institutions démocratiques au Kosovo.... »⁴⁰.

Dans le même temps, les Albanais du Kosovo créaient leurs propres institutions gouvernementales, avec à leur tête le Dr. Ibrahim Rugova comme président de la «République du Kosovo.» Ce gouvernement parallèle mit en place d'importants services gouvernementaux, employant des milliers de médecins, professeurs et autres personnels pour faire fonctionner les écoles, cliniques et autres services qui avaient été fermés ou interdits aux Albanais de souche par

³⁸ Résolution de l'Assemblée générale 48/153, A/RES/48/153, 20 décembre 1993 (Situation des droits de l'homme au Kosovo) ; résolution de l'Assemblée générale 49/196, A/RES /49/196, 23 décembre 1994 (Situation des droits de l'homme au Kosovo) ; résolution de l'Assemblée générale 49/204, A/RES, 23 décembre 1994 (Situation des droits de l'homme au Kosovo) ; résolution de l'Assemblée générale 50/190, A/RES/50/190, 22 décembre 1995 (Situation des droits de l'homme au Kosovo) ; résolution de l'Assemblée générale 50/193, A/RES/50/193, 22 décembre 1995 (Situation des droits de l'homme au Kosovo) ; résolution de l'Assemblée générale 51/111, A/RES/51/111, 12 décembre 1996 (Situation des droits de l'homme au Kosovo) ; résolution de l'Assemblée générale 51/116, A/RES/51/116, 12 décembre 1996 (Situation des droits de l'homme au Kosovo) ; résolution de l'Assemblée générale 52/147, A/RES/52/147, 12 décembre 1997 (Situation des droits de l'homme au Kosovo) ; résolution de l'Assemblée générale 52/139, A/RES/52/139, 1er décembre 1996 (Situation des droits de l'homme au Kosovo) ; résolution de l'Assemblée générale 53/163, A/RES/53/163, 9 décembre 1998 (Situation des droits de l'homme au Kosovo) ; résolution de l'Assemblée générale 53/164, A/RES/53/164, 9 décembre 1998 (Situation des droits de l'homme au Kosovo).

³⁹ Situation des droits de l'homme dans l'ex-Yougoslavie, A/49/641-S/1994/1252, 4 novembre 1992.

⁴⁰ Résolution de l'Assemblée générale 49/204, A/RES/49/204, 13 mars 1995 (Situation des droits de l'homme au Kosovo).

les autorités serbes⁴¹. Les autorités du Kosovo organisèrent également des élections pour élire l'Assemblée du Kosovo, qui continuait de fonctionner malgré le harcèlement et les arrestations menés par les autorités de la RFY. Le gouvernement parallèle, soutenu par la majeure partie de la population, poursuivait une politique de non-violence, tout en refusant d'entrer en conflit avec les autorités serbes. A partir de 1991, les autorités serbes continuèrent donc à exercer une autorité formelle et le pouvoir coercitif, alors que des fonctions importantes au sein du gouvernement civil étaient assurées par un gouvernement «fantôme» élu démocratiquement et bénéficiant du soutien actif de la grande majorité de la population du Kosovo.

SECTION III. LE KOSOVO ET LA COMMUNAUTE INTERNATIONALE APRES DAYTON

La communauté internationale s'engagea dans les questions liées à l'éclatement de la Yougoslavie à compter du moment où la Slovénie et la Croatie déclarèrent leur indépendance en 1991. A l'origine, ces efforts consistaient principalement à conserver intacte la RFSY, mais ils évoluèrent rapidement vers la quête de moyens destinés à faciliter une scission pacifique et dans le calme. Parmi ces efforts, l'on peut citer un embargo sur les armes et la mise en place d'une force de maintien de la paix en Croatie et en Bosnie-Herzégovine après le début des hostilités dans ces deux républiques. Un «groupe de contact» constitué de la France, l'Allemagne, la Russie, le Royaume-Uni et les Etats-Unis se forma en réponse au conflit bosniaque et fut en mesure, grâce à l'assistance apportée par l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord (ci-après «OTAN») et le solide appui du Conseil de sécurité, de persuader les parties belligérantes de conclure les accords de Dayton de 1995 qui apportèrent la paix à la Bosnie-Herzégovine⁴². Toutefois, les accords de Dayton ne mentionnaient absolument rien sur la situation au Kosovo.

Ayant été incapable d'apporter son soutien à la sécession des zones à majorité serbe des territoires de Croatie et de Bosnie, Belgrade choisit d'exercer un contrôle total du Kosovo, notamment par le recours à la force. Dans ce contexte, certains Albanais de souche conclurent que les politiques de non-violence menées par la République du Kosovo échoueraient et que seule la résistance armée pourrait protéger le Kosovo de Belgrade⁴³. L'armée de libération du Kosovo (ci-après dénommée ALK) commença à mener des opérations militaires d'envergure en 1997⁴⁴. Un nombre croissant d'attaques dirigées par l'ALK se heurtèrent à de vastes campagnes militaires et à des mesures sévères et arbitraires de la part de la RFY et de la Serbie à l'égard de la population civile albanaise de souche, qui prirent de plus en plus les caractéristiques de nettoyage ethnique. Les observateurs internationaux énuméraient une litanie grandissante de violations des droits de l'homme, faisant notamment état de brutalités policières, d'actes de répression par les forces militaires et de police, de détentions arbitraires, d'actes de torture et d'exécutions sommaires⁴⁵. Comme la situation humanitaire s'aggravait de façon alarmante au Kosovo pendant les années 1997-1999, la communauté internationale s'engagea de plus en plus activement dans la

⁴¹ Judah, p. 69-74 ; Mission de la CSCE au Kosovo, rapport sur l'impasse au Kosovo, 16 novembre 1992 (réédité dans *Crisis*, p. 107-08) ; rapport Rehn, E/CNA/1997/8, par. 37.

⁴² Depuis 1995, un Conseil de mise en œuvre de la paix (le PIC) soutient un haut représentant mandaté par les parties aux accords de Dayton pour superviser la mise en œuvre des accords.

⁴³ Judah, p. 78-79 ; Weller, p. 67-68, 74, 77.

⁴⁴ *Milutinovic et al.*, vol. 1, par. 793, disponible sur le site : <http://www.icty.org/x/cases/milutinovic/tjug/en/jud090226-e1of4.pdf>.

⁴⁵ Voir également, rapport du rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, E/CN.4/1996/63, 14 mars 1996 ; rapport du rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, E/CN.4/1997/9, 22 octobre 1996 ; rapport du rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, E/CN.4/1997/8, 25 octobre 1996 ; rapport du rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, E/CN.4/1997/56, 29 janvier 1997 ; rapport du rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, E/CN.4/1998/9, 10 septembre 1997 ; rapport du rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, E/CN.4/1998/115, 31 octobre 1997 ; rapport périodique de la Commission sur la situation des droits de l'homme, A/511652-SII996/903, 4 novembre 1996 ; rapport périodique de la Commission sur la situation des droits de l'homme, A/52/490, 17 octobre 1997 ; rapport périodique de la Commission sur la situation des droits de l'homme, A/53/322, 11 septembre 1998.

recherche d'une solution politique au conflit au Kosovo, déterminée à prévenir une répétition du carnage qui avait déchiré la Bosnie-Herzégovine un peu plus tôt au cours de la même décennie, et dont la présente Cour a précédemment examiné des éléments dans l'affaire du *génocide bosniaque*⁴⁶.

Le groupe de contact (incluant à présent l'Italie) se réunit à nouveau au cours du deuxième semestre de 1997, appelant instamment à un «dialogue pacifique» et affirmant la position des pays membres du groupe de contact de l'époque : «Nous ne soutenons pas l'indépendance... Nous sommes partisans d'un statut renforcé pour le Kosovo au sein de la RFY»⁴⁷. Comme la situation empirait, le Conseil de sécurité adopta la résolution 1160, résolution en application du chapitre VII imposant un embargo sur les armes à l'encontre de la RFY, encourageant les négociations entre la RFY/Serbie et le Kosovo et appelant à «un statut renforcé pour le Kosovo qui comprendrait une autonomie sensiblement accrue et une véritable autonomie administrative.»⁴⁸ Six mois plus tard, le Conseil de sécurité se disait gravement préoccupé par les combats intenses au Kosovo, «en particulier» par l'usage indiscriminé de la force par la RFY à l'égard des civils «qui [ont] causé ... le déplacement de plus de 230 000 personnes qui ont dû abandonner leurs foyers», affirmait que la détérioration de la situation au Kosovo «constitue une menace pour la paix et la sécurité dans la région» et exigeait que les autorités de la RFY et les dirigeants albanais du Kosovo «prennent immédiatement des mesures en vue ... d'éviter le danger imminent de catastrophe humanitaire»⁴⁹.

Le non-respect par la RFY des exigences des Nations Unies fut suivi par des déclarations de l'OTAN annonçant que l'organisation se préparait à recourir à la force afin d'éviter une catastrophe humanitaire. Une intense initiative diplomatique, menée sur deux fronts par les ambassadeurs des Etats-Unis Richard Holbrooke et Christopher Hill, et soutenue par le Conseil de sécurité et le groupe de contact⁵⁰, aboutit à un accord signé par la RFY de cessez-le-feu et de survols de l'OTAN pour vérifier le respect des dispositions de cet accord. La RFY conclut également un accord avec l'OSCE prévoyant un retrait important du Kosovo des forces de sécurité de la RFY/Serbie et une mission d'observation de l'OSCE au Kosovo pour vérifier le respect de la résolution 1199 du Conseil de sécurité⁵¹. Le Conseil de sécurité, agissant en vertu du chapitre VII, approuva ces accords, notant que «la République fédérale de Yougoslavie a pris publiquement l'engagement de mener à bien d'ici au 2 novembre 1998 la négociation du cadre d'un règlement politique et demandé que ces engagements soient scrupuleusement honorés»⁵².

Parallèlement à cet accord, et pendant tout le mois de janvier 1999, l'ambassadeur Hill négocia activement avec les représentants de la RFY/Serbie et du Kosovo un accord détaillé sur l'autonomie pour le Kosovo. Si les négociations ne débouchèrent pas sur un accord final, les efforts de médiation produisirent un texte qui reflétait des va-et-vient notables entre les parties ; ce texte constitua pour une large part le fondement du texte qui devait être présenté par les médiateurs

⁴⁶ *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*.

⁴⁷ Déclaration des ministres des affaires étrangères du groupe de contact, New York, 24 septembre 1997 (réédité dans *Krieger*, p. 21).

⁴⁸ Résolution 1160 (1998) du Conseil de sécurité, S/RES/1160, par. 5 [Pièce n° 9]. Un précédent embargo sur les armes avait été en grande partie suspendu à la suite de la conclusion des accords de Dayton. Résolution 1021 (1995) du Conseil de sécurité, S/RES/1021 ; résolution 1074 (1996) du Conseil de sécurité, S/RES/1074.

⁴⁹ Résolution du Conseil de sécurité 1199 (1998), S/RES/1199 [Pièce n° 17].

⁵⁰ Déclaration du président du Conseil de sécurité, S/PRST/1998/25 du 24 août 1998 [Pièce n° 14] ; déclaration du groupe de contact, Bonn, 8 juillet 1998 (réédité dans *Krieger*, p. 47-48).

⁵¹ OSCE-RFY, Accord sur la Mission de vérification de l'OSCE au Kosovo, 16 octobre 1998 (réédité dans *Krieger*, p. 88). OTAN-RFY, accord prévoyant la création d'une mission de vérification aérienne au Kosovo, Belgrade, 15 octobre 1998 (réédité dans *Krieger*, p. 291).

⁵² Résolution 1203 (1998) du Conseil de sécurité adoptée le 24 octobre 1998, S/RES/1203, par. 2 [Pièce n° 20].

internationaux à Rambouillet quelques mois plus tard⁵³. Parmi les éléments les plus importants du texte de Hill figurait le fait que les accords obtenus étaient prévus pour ne durer que pendant une période transitoire. La question du statut final du Kosovo (sur laquelle les positions du Kosovo et de la RFY/Serbie étaient diamétralement opposées) devait être laissée en suspens, et réétudiée au bout d'une période de transition de trois mois durant laquelle la situation au Kosovo devait se stabiliser et des institutions démocratiques devaient être à nouveau mises en place⁵⁴.

La mission d'observation de l'OSCE instituée en vertu des accords négociés par l'ambassadeur Holbrooke commença à fonctionner en novembre 1998. Ses activités consistaient non seulement à vérifier l'application du cessez-le-feu et du retrait des forces de la RFY et de la Serbie mais aussi à déployer des efforts pour empêcher le conflit armé par les négociations et la médiation. Néanmoins, les combats se poursuivirent dans certaines parties du Kosovo, la RFY/Serbie et l'ALK ayant toutes deux intensifié leurs forces et activités militaires dans la province. La mission de l'OSCE était présente au Kosovo pour signaler la découverte des corps de 45 civils albanais de souche dans le village de Racak le 15 janvier 1999. Le Conseil de sécurité «condamn[a] énergiquement le massacre d'Albanais du Kosovo perpétré dans le village de Racak»⁵⁵. D'autres groupes, parmi lesquels l'OSCE, l'UE et le groupe de contact, réagirent de façon similaire⁵⁶. Le groupe islamique aux Nations Unies se déclara

«consterné et révolté à propos du massacre de Racak, qui rappelait les crimes généralisés de génocide et nettoyage ethnique perpétrés en Bosnie-Herzégovine, et condamne énergiquement le massacre de civils innocents et la politique de nettoyage ethnique menée actuellement par les Serbes au Kosovo.

.....

[et] condemn[a] [é]nergiquement les crimes contre l'humanité commis par les forces de sécurité serbes au Kosovo»⁵⁷.

Deux semaines plus tard, avec l'appui explicite du Conseil de sécurité⁵⁸, le groupe de contact appela les gouvernements de la RFY et de la Serbie et les représentants des Albanais du Kosovo à se rencontrer à Rambouillet, en France, afin de négocier et de conclure un accord intérimaire. Les négociations devaient s'appuyer sur un ensemble de principes formulés par le groupe de contact, qui prévoyaient, entre autres dispositions, un «mécanisme en vue d'un règlement final après une période intérimaire de trois ans»; une administration autonome au Kosovo par des institutions élues démocratiquement comprenant les organes législatif, exécutif et judiciaire du Kosovo; et la participation si nécessaire de l'OSCE et d'autres entités internationales⁵⁹.

⁵³ Les quatre textes successifs rédigés à l'issue de ces efforts diplomatiques et documents y afférents sont visibles dans *Krieger*, p. 155-187.

⁵⁴ Voir par exemple, proposition finale de Hill, 27 janvier 1999, art. X 3) (réédité dans *Krieger*, p. 181).

⁵⁵ Voir par exemple, déclaration du président du Conseil de sécurité, *S/PRST/1999/2*, du 19 janvier 1999 [Pièce n° 24]

⁵⁶ Communiqué de presse de l'OSCE, «Le président du Conseil permanent de l'OSCE consterné par les massacres au Kosovo», 18 janvier 1999, disponible sur le site : <http://www.osce/item/4807.html>; UE, déclaration de la présidence de l'Union européenne sur le massacre de Racak, PRES/99/14, Bruxelles, 20 janvier 1999 (réédité dans *Krieger*, p. 95); Groupe de contact, Conclusions du président, 22 janvier 1999 (réédité dans *Krieger*, p. 97)

⁵⁷ Lettre en date du 26 janvier 1999 adressée au président du Conseil de sécurité par le chargé d'affaires de la Mission permanente du Qatar auprès de l'Organisation des Nations Unies, annexe (déclaration du groupe islamique aux Nations Unies sur la situation au Kosovo), *S/1999/76*, 26 janvier 1999.

⁵⁸ Déclaration du président du Conseil de sécurité, *S/PRST/1999/5*, du 29 janvier 1999 [Pièce n° 25].

⁵⁹ Proposition des négociateurs du groupe de contact, 30 janvier 1999 (réédité dans *Krieger*, p. 256-57).

Les négociations à Rambouillet furent difficiles mais donnèrent lieu, le 23 février 1999, à un texte contenant les éléments politiques d'un «accord intérimaire de paix et d'autonomie au Kosovo» qui prévoyait une administration autonome démocratique au Kosovo cependant que le Kosovo continuait de faire partie de la Yougoslavie dans l'attente d'une réunion internationale qui examinerait la question du futur statut du Kosovo. L'accord intérimaire prévoyait une présence internationale civile massive au Kosovo disposant de pouvoirs d'administration et de l'autorité finale pour interpréter l'accord, ainsi qu'une force militaire de l'OTAN. La RFY devait conserver une présence de sécurité définie et des pouvoirs fédéraux limités quoique importants sur le Kosovo.

L'accord stipulait, entre autres principales dispositions, que

«[t]rois ans après l'entrée en vigueur du présent accord, une réunion internationale sera convoquée pour définir un mécanisme destiné à un règlement définitif pour le Kosovo, sur la base de la volonté du peuple, des opinions des autorités concernées, des efforts de chaque partie relatifs à la mise en œuvre du présent accord, et de l'acte final d'Helsinki.»⁶⁰

Les parties et le groupe de contact s'engagèrent à se réunir à nouveau à la mi-mars. Le 15 mars 1999, à l'issue de consultations au Kosovo avec des dirigeants civils et des dirigeants de l'ALK, le président de la délégation du Kosovo annonça que «la présente délégation et moi-même disons personnellement «oui» à cet accord»⁶¹. Toutefois, la RFY répliqua avec un «accord d'autonomie au Kosmet» révisé en profondeur qui supprimait les éléments principaux du projet d'accord convenu, et notamment presque tout le dispositif international de supervision ainsi que la référence à la «volonté du peuple» du Kosovo, et qui aurait permis des modifications de l'accord, au bout de trois ans, uniquement avec l'accord unanime des signataires⁶². Les co-présidents des négociations décrivirent cet agissement comme une tentative de «remettre en cause les accords de Rambouillet» et ajournèrent les négociations, concluant qu'il n'y avait aucune raison de prolonger les pourparlers⁶³.

Compte tenu de l'impossibilité d'aboutir à une solution négociée à Rambouillet, les forces de la RFY et de la Serbie lancèrent immédiatement une offensive massive, manifestement dirigée contre l'ALK mais comportant des attaques visant la population albanaise de souche, qui forcèrent des milliers de Kosovars à quitter leurs foyers dès les premières vingt-quatre heures⁶⁴. Après l'échec d'un ultime effort diplomatique pour obtenir de la RFY/Serbie qu'elle signe les accords de Rambouillet, l'OTAN commença les opérations militaires le 24 mars. Elles furent immédiatement

⁶⁰ Accord intérimaire de paix et d'autonomie au Kosovo, Rambouillet, 23 février 1999, chap. 8, art. 1 3) (réédité dans *Krieger*, p. 261-278).

⁶¹ Lettre d'accord de la délégation kosovare adressée aux ministres des affaires étrangères français et britannique, 15 mars 1999 (réédité dans *Krieger*, p. 280).

⁶² République fédérale de Yougoslavie, Accord d'autonomie au Kosmet, Paris, 18 mars [sic] 1999 (réédité dans *Krieger*, p. 280-286). Pour une version du document montrant les passages de texte annulés et ajoutés, voir RFY, Projet d'accord révisé, 15 mars 1999 (réédité dans *Crisis*, p. 480-490).

⁶³ Déclaration des co-présidents Hubert Vedrine et Robin Cook, Paris, 19 mars 1999 (réédité dans *Krieger*, p. 86).

⁶⁴ Mise à jour interorganisations de l'ONU du rapport sur la situation humanitaire au Kosovo 84, 22 mars 1999, par. 2 et 3, disponible sur le site : <http://www.reliefweb.int.rw/rwb.nsf/db900sid/OCHA-64C89A?OpenDocument&query=21%20March201999%20Kosovo> ; déclaration de Mme Sadako Ogata, Haut commissaire pour les réfugiés des Nations Unies, lors des consultations intergouvernementales sur les politiques d'asile, de réfugiés et de migrations en Europe, Amérique du Nord et Australie (IGC), Berne, 23 mars 1999, disponible sur le site : <http://www.unhcr.org/admin/ADMIN/3ae68fbf2.html>. Voir également U.S. Department of State, Erasing History: Ethnic Cleansing in Kosovo, mai 1999, disponible sur le site : http://www.state.gov/www/regions/eur/rpt_9905_ethnic_ksvo_1.html ; U.S. Department of State, Ethnic Cleansing in Kosovo: An Accounting, décembre 1999, disponible sur le site : http://www.state.gov/www/_global/human_rights/kosovooii/homepage.html.

suivies d'une intensification massive des attaques dirigées contre la population kosovare par les forces yougoslaves/serbes⁶⁵.

Le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés faisait état, à la fin mai 1999, du déplacement des Kosovars à la fois vers d'autres pays et à l'intérieur du Kosovo :

«13. Les déplacements forcés et expulsions d'Albanais de souche du Kosovo ont brusquement gagné en ampleur, rapidité et brutalité.

14. Un grand nombre d'informations glanées sur le terrain confirment que les forces militaires, les forces de police et les unités paramilitaires serbes ont mis en œuvre un programme soigneusement planifié et exécuté d'expulsions sans ménagement d'Albanais de souche du Kosovo. Plus de sept cent cinquante mille Kosovars sont des réfugiés ou des personnes déplacées dans les pays et les territoires voisins et, selon diverses sources, il y aurait des centaines de milliers de personnes déplacées à l'intérieur du Kosovo. Ces déplacements semblent avoir affecté pratiquement toutes les régions du Kosovo et certains villages de Serbie du sud, y compris des localités qui n'ont jamais été visées par les frappes aériennes de l'OTAN ou dans lesquelles ce que l'on nomme l'armée de libération du Kosovo (ALK) n'a jamais été présente.»⁶⁶

L'OSCE estimait que plus de quatre-vingt-dix pour cent de la population albanaise du Kosovo avait été déplacée au début du mois de juin, lorsque les forces de la RFY/Serbie mettaient un terme aux opérations militaires et se retiraient du Kosovo et que «seule une fraction réduite de la population albanaise du Kosovo n'était pas déplacée par le conflit d'une façon ou d'une autre»⁶⁷. Un rapport final du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés en septembre faisait état de «l'exode massif de plus d'un million d'Albanais de souche du Kosovo», quasiment tous en raison de violences directes ou de l'intimidation exercées par les forces de la RFY/Serbie⁶⁸.

En mai 1999, en réponse à ces atrocités, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) inculpait plusieurs fonctionnaires civils et officiers militaires de haut rang de la RFY et de la Serbie, dont l'ancien président Milosevic, pour crimes contre l'humanité et violation des lois et coutumes de la guerre au Kosovo⁶⁹. En février 2009, dans l'affaire *Milutinovic et consorts*, une chambre de première instance du TPIY conclut, à propos de ces événements au Kosovo pendant l'année 1999 :

«[I] existait une vaste campagne de violence dirigée contre la population civile albanaise du Kosovo..., menée par des forces placées sous le contrôle des autorités de la RFY et de la Serbie...

⁶⁵ Voir notamment, *Milutinovic et al.*, jugement du 26 février 2009, vol. III, par. 41-42, disponible sur le site : <http://www.icty.org/x/cases/milutinovic/tjug/en/jud090226-e30f4.pdf>.

⁶⁶ Rapport du Haut Commissaire aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme au Kosovo, République fédérale de Yougoslavie, E/CN.4/2000/7, 31 mai 1999, par. 13-15.

⁶⁷ OSCE : «Kosovo/Kosova - As Seen, As Told» (1999), chap. 14 (Expulsion forcée), p. 1, disponible sur le site : http://www.osce.org/publications/odhr/1999/11/17755_506_en.pdf.

⁶⁸ Rapport de la Haut Commissaire aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme au Kosovo, République fédérale de Yougoslavie, E/CNA/2000/10, 27 septembre 1999.

⁶⁹ Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), affaire n° IT-99-37, *Le Procureur c. Slobodan Milošević, Milan Milutinovic, Nikola Sainovic, Dragoljub Ojdanic et Vlajko Stojiljkovic*, Inculpation pour crimes contre l'humanité et violations des lois ou coutumes de la guerre, 24 mai 1999, disponible sur le site : <http://www.un.org/icty/indictment/english/mil-ii990524e.htm>. Milošević a été jugé par le TPIY pour des crimes commis au Kosovo et ailleurs, mais mourut avant la fin de son procès.

Ce sont les actions délibérées de ces forces au cours de cette campagne qui ont provoqué le départ d'au moins sept cent mille Albanais du Kosovo pendant cette courte période allant de la fin du mois de mars au début du mois de juin 1999....»⁷⁰

Concluant qu'il existait «un objectif commun, à savoir le recours à la violence et à la terreur afin de forcer un nombre significatif d'Albanais du Kosovo à partir de chez eux et à passer la frontière», le TPIY déclara coupables cinq défendeurs de la RFY/Serbie de participation à une «entreprise criminelle commune en vue de modifier l'équilibre ethnique au Kosovo et de permettre aux autorités de la RFY et aux autorités serbes de continuer à exercer leur contrôle sur cette province»⁷¹.

SECTION IV. LA RESOLUTION 1244 DU CONSEIL DE SECURITE DE L'ONU

Les efforts pour aboutir à un accord sur le Kosovo se poursuivirent pendant tout le printemps 1999, en grande partie sur la base des principes adoptés par le G-8 et préparés par une équipe chargée des négociations composée de l'Union européenne, des Etats-Unis et de la Russie⁷². Ces principes s'appuyaient sur un travail diplomatique antérieur, en particulier le texte de Hill et les textes mis au point à Rambouillet. Belgrade accepta une version modifiée de ces principes (les «Principes Ahtisaari-Tchernomyrdine») ⁷³ au début du mois de juin et, quelques jours plus tard, conjointement à la conclusion d'un accord militaire technique⁷⁴, le Conseil de sécurité adopta la résolution 1244.

L'adoption de la résolution 1244 empêchait la RFY/Serbie d'exercer le pouvoir gouvernemental au Kosovo, qui était remplacé, sous l'autorité des Nations Unies, par un cadre politique et juridique destiné à guider le Kosovo dans son évolution.

Les principaux objectifs de la résolution consistaient notamment à :

- mettre fin aux hostilités au Kosovo et assurer sa sécurité ;
- mettre en place une administration internationale intérimaire au Kosovo en remplacement de celle de la RFY /Serbie ;
- créer des institutions provisoires d'auto-administration et transférer progressivement les responsabilités administratives à ces dernières à la fois avant et après la détermination du statut politique définitif du Kosovo ; et
- faciliter un processus politique qui aboutirait à une solution définitive en ce qui concerne le statut politique du Kosovo.

⁷⁰ *Milutinovic et al.*, arrêt du 26 février 2009, vol. II, par. 1156, 1178, disponible sur le site : <http://www.icty.org/x/cases/milutinovic/tjug/en/jud090226-e2of4.pdf>.

⁷¹ Résumé de l'arrêt lu par le juge Bonomy, dans l'affaire *Milutinovic et al.*, 26 février 2009, disponible sur le site : <http://www.icty.org/x/cases/milutinovic/tjug/en/090226summary.pdf>.

⁷² Déclaration du président à la fin de la réunion des ministres des affaires étrangères du G-8 tenue au Centre de Petersberg le 6 mai 1999, S/1999/516, 6 mai 1999 [Pièce n° 29] ; résolution du Conseil de sécurité 1244 (1999), S/RES/1244, annexe 1 [Pièce n° 34].

⁷³ Résolution du Conseil de sécurité 1244 (1999), S/RES/1244, annexe 2 [Pièce n° 34]. Les principes portent le nom des négociateurs internationaux qui ont obtenu la signature de l'accord à Belgrade, à savoir l'ancien président finlandais Martti Ahtisaari et l'ancien premier ministre russe Viktor Tchernomyrdine.

⁷⁴ Accord militaire technique conclu le 9 juin 1999 entre la Force de sécurité internationale («KFOR») et les Gouvernements de la République fédérale de Yougoslavie et de la République de Serbie [Pièce n° 32].

Dans la réalisation de tous ces objectifs, il était important de faire en sorte que le Kosovo puisse se développer sans subir de coercition de la part de la RFY/Serbie. Pour aider à atteindre ces objectifs, la résolution 1244 prévoyait à la fois une présence internationale de sécurité et une présence internationale civile.

La présence internationale de sécurité devait être déployée en étroite coordination avec le retrait total des forces militaires, paramilitaires et de police de la RFY. La résolution énumérait les tâches spécifiques confiées à la présence internationale de sécurité, à savoir démilitariser l'ALK, maintenir le cessez-le-feu et assurer le maintien de l'ordre et de la sécurité publiques jusqu'à ce que la présence internationale civile puisse s'en charger. La présence de sécurité était assurée par la «Force pour le Kosovo» (ci-après la KFOR) dirigée par l'OTAN.

Deux jours après l'adoption de la résolution 1244, le Secrétaire général annonça un ensemble d'opérations confiées à une présence internationale civile, avec à sa tête un Représentant spécial du Secrétaire général (ci-après «RSSG») et connue sous le nom de Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK)⁷⁵.

Le cadre défini par la résolution 1244 établissait des responsabilités pour la présence internationale civile, qui devaient être menées en différentes phases successives :

- Une fois l'ordre rétabli immédiatement après le retrait des forces militaires de la RFY/Serbie, la première tâche principale de la MINUK consistait à exercer les fonctions d'administration civile de base et à organiser et superviser la mise en place d'institutions provisoires pour une auto-administration autonome et démocratique⁷⁶.
- A mesure que ces institutions seraient mises en place, la MINUK était chargée de transférer progressivement ses responsabilités administratives civiles à ces institutions⁷⁷.
- Par la suite, la MINUK devait faciliter un processus politique visant à déterminer le statut futur du Kosovo, en tenant compte des accords de Rambouillet⁷⁸.
- Enfin, la MINUK devait superviser le transfert des pouvoirs des institutions provisoires à celles qui auraient été créées une fois déterminé le statut du Kosovo⁷⁹.

La résolution définissait également des responsabilités permanentes incombant à la MINUK pendant toute son existence, consistant notamment à faciliter la reconstruction des infrastructures essentielles et le relèvement de l'économie ; en coordination avec les organisations internationales à vocation humanitaire, faciliter l'acheminement de l'aide humanitaire et des secours aux sinistrés ; maintenir l'ordre public, notamment en mettant en place des forces de police locales et entre temps en déployant du personnel international de police servant au Kosovo ; défendre et promouvoir les droits de l'homme ; et veiller à ce que tous les réfugiés et toutes les personnes déplacées puissent rentrer chez eux en toute sécurité et sans entrave au Kosovo⁸⁰.

Les dispositions politiques de la résolution 1244 étaient particulièrement complexes. Le préambule «réaffirm[ait] l'attachement de tous les Etats Membres à la souveraineté et à l'intégrité

⁷⁵ Voir rapport du Secrétaire général du 12 juin 1999, établi en application du paragraphe 10 de la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, S/1999/672 [Pièce n° 35].

⁷⁶ Résolution 1244 du Conseil de sécurité (1999), S/RES/1244, par. 11 a)-c) [Pièce n° 35].

⁷⁷ Résolution 1244 du Conseil de sécurité (1999), S/RES/1244, par. 11 d) [Pièce n° 35].

⁷⁸ *Ibid.*, par. 11 e).

⁷⁹ *Ibid.*, par. 11 f).

⁸⁰ *Ibid.*, par. 11 g)-k).

territoriale de la République fédérale de Yougoslavie et de tous les autres Etats de la région», mais ajoutait une mention relative à l'acte final d'Helsinki et à l'annexe 2 de la résolution. En outre, les paragraphes du dispositif prévoyaient l'exclusion complète, dans les faits, de la RFY/Serbie de toute fonction administrative au Kosovo, la présence civile devant mettre en place de nouvelles institutions d'auto-administration sans aucune référence aux structures existantes ou antérieures⁸¹. Enfin, la résolution

«Décid[ait] que la solution politique de la crise au Kosovo reposera sur les principes généraux énoncés à l'annexe 1 et principes et conditions plus détaillés figurant à l'annexe 2⁸² ; Les deux annexes mentionnaient à leur tour la nécessité de «[tenir] pleinement compte des accords de Rambouillet.» La présence civile était de son côté chargée de «[f]aciliter un processus politique visant à déterminer le statut futur du Kosovo, en tenant compte des accords de Rambouillet.»⁸³

SECTION V. LA PERIODE DE L'ADMINISTRATION PAR L'ONU

La mise en œuvre de la résolution 1244 fut entreprise par une série d'organes et de hauts fonctionnaires de l'ONU ainsi que par l'OTAN, l'UE et l'OSCE. Entre 1999 et 2008, les présences internationales protégeaient l'autonomie du Kosovo, tout en créant la place et le temps pour que les institutions provisoires d'auto-administration soient mises en place au Kosovo. Néanmoins, la RFY s'était fermement opposée, depuis le tout début, à des aspects essentiels de la mise en œuvre par la MINUK et la KFOR de la résolution 1244, dénonçant notamment «la conduite illicite et des violations directes des dispositions essentielles de la résolution et des documents y afférents par la KFOR et la MINUK», et l'inaction du Conseil de sécurité qui n'avait pas pris les mesures nécessaires pour veiller à sa mise en œuvre «malgré ses obligations manifestes»⁸⁴.

Il y eut une grande agitation durant la période qui suivit le retrait des forces yougoslaves et serbes, et notamment une violence généralisée de la part des Albanais du Kosovo, en particulier à l'égard des Serbes du Kosovo et des sites culturels serbes, ce qui poussa des milliers de Serbes à quitter la province. Après avoir collaboré avec l'OTAN pour rétablir l'ordre, la MINUK s'occupa d'organiser le gouvernement local. En mai 2000, elle mit en place la Structure administrative conjointe intérimaire (ci-après dénommée «JIAS»), constituée d'organes consultatifs composés de membres appartenant aux communautés albanaise et serbe du Kosovo ainsi qu'à d'autres communautés ; des services administratifs (en réalité, des ministères) dirigés conjointement par du personnel de la MINUK et du Kosovo ; et des conseils municipaux avec à leur tête du personnel de la MINUK⁸⁵. Avec l'accord des partis politiques albanais de souche, la JIAS prévint expressément la cessation des structures gouvernementales parallèles de la «République du Kosovo» qui avaient été mises en place à la suite de l'adoption de la Constitution du Kosovo en septembre 1990.

Si la KFOR dirigée par l'OTAN exerça, dès le moment de son arrivée, son autorité sur tout le Kosovo, il n'en fut pas de même pour la MINUK et les institutions d'administration autonome qu'elle avait mises en place qui y parvinrent avec moins de régularité. Dès le début, et ce jusqu'à la période qui suivit la destitution du président Milošević en septembre 2000, Belgrade tenta activement de décourager les Serbes du Kosovo de participer à des structures destinées à leur assurer un rôle plein et entier en travaillant au sein des institutions gouvernementales du Kosovo, et

⁸¹ *Ibid.*, par. 3, 4, 5, 6, 9, 10 et 11, et annexe 2, par. 6.

⁸² *Ibid.*, par. 1.

⁸³ Résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, S/RES/1244, par. 11 d) [Pièce n° 35].

⁸⁴ Mémoire du Gouvernement de la République fédérale de Yougoslavie sur la mise en œuvre de la résolution 1244 (1^{er} mars 2000) du Conseil de sécurité de l'ONU, disponible sur le site : <http://www.arhiva.srbia.sr.gov.yu/news/2000-03/06/17631.html>.

⁸⁵ Règlement de la MINUK 2000/1 du 14 janvier 2000 [Pièce n° 148].

les «structures parallèles» soutenues par Belgrade continuèrent d'exercer une autorité *de facto* dans les zones à majorité serbe, en particulier dans celles du nord autour de Mitrovica⁸⁶.

Après les élections qui eurent lieu sur tout le territoire du Kosovo, le RSSG établit en mai 2001 un cadre constitutionnel de l'autonomie provisoire du Kosovo⁸⁷. Les institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo (PISG) comportaient une assemblée élue du Kosovo ayant des sièges réservés aux communautés non majoritaires telles que les Serbes du Kosovo et six autres communautés plus réduites, un président élu par l'Assemblée, un premier ministre nommé par le président et approuvé par l'Assemblée, un gouvernement et des ministères, et un pouvoir judiciaire désigné par l'Assemblée et nommé par le RSSG. Le cadre constitutionnel, le fait mérite d'être souligné, ne faisait aucune référence aux institutions et structures de l'administration de la RFY et de la Serbie d'avant 1999⁸⁸.

En vertu du cadre constitutionnel, la MINUK mit également en place des gouvernements municipaux et une force de police du Kosovo supervisée par la MINUK. Il y eut quatre tours d'élections tant pour l'Assemblée que pour les conseils d'administration locale. Au niveau international, le Kosovo était représenté par la MINUK, qui concluait des accords pour le compte du Kosovo⁸⁹. La MINUK émettait également ses propres documents d'identité et de voyage pour les résidents du Kosovo, le nettoyage ethnique pratiqué en 1999 s'étant tout particulièrement employé à détruire les documents d'identité⁹⁰.

Au cours des sept années qui suivirent, le RSSG transmit progressivement le pouvoir aux PISG. Le rythme des transferts s'intensifia en 2005, à la suite de la décision décrite plus avant d'aller vers un démarrage du processus politique visant à déterminer le statut futur du Kosovo. En 2007, les PISG exerçaient des pouvoirs d'administration très poussés au sein du Kosovo, à l'exception de certaines prérogatives réservées au RSSG en vertu du cadre constitutionnel⁹¹. Ces

⁸⁶ Lettre en date du 7 octobre 2005, adressée par le Secrétaire général au président du Conseil de sécurité comportant en annexe le rapport de son envoyé spécial Kai Eide intitulé «Examen global de la situation au Kosovo», S/2005/635, du 7 octobre 2005, annexe, par. 21, 23 [Pièce n° 193]. Voir également, par exemple la déclaration ministérielle du groupe de contact, Vienne, 24 juillet 2006, disponible sur le site : http://www.diplomatie.gouv.fr/en/IMG/pdf/statement_Vienne_24_juillet_version_finale.pdf; déclaration ministérielle du groupe de contact, New York, 20 septembre 2006, disponible sur le site : <http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cmsData/docs/pressData/en/déclarations/91037.pdf>.

⁸⁷ Règlement de la MINUK 2001/9 du 15 mai 2001 [Pièce n° 156], amendé par la suite par les règlements de la MINUK 2002/9 du 3 mai 2002 [Pièce n° 157] et 2007/29 du 4 octobre 2007, disponible sur le site : http://www.unmikonline.org/regulations/unmikgazette/02english/E2007regs/RE2007_29.pdf.

⁸⁸ La MINUK précisait que la législation applicable au Kosovo n'inclurait pas la législation yougoslave adoptée après le 22 mars 1989. Règlement de la MINUK 1999/24 du 12 décembre 1999 [Pièce n° 146]; Règlement de la MINUK 2000/59 du 27 octobre 2000. [Pièce n° 147].

⁸⁹ Voir Note verbale datée du 12 mars 2004 adressée à la Mission permanente de l'Allemagne par le Sous-Secrétaire général aux affaires juridiques des Nations Unies concernant le pouvoir de la MINUK de conclure des traités. [Pièce n° 168]. La seule nouvelle obligation internationale contractée par les autorités de Belgrade acceptée comme engageant le Kosovo était l'accord de mai 2001 sur la démarcation de la frontière avec la Macédoine, que le Kosovo avait expressément accepté, comme les autres éléments du plan Ahtisaari, dans sa déclaration d'indépendance et dans sa constitution. Proclamation de l'indépendance du Kosovo, par. 8 [Pièce n° 192]; Constitution de la République du Kosovo (2008), art. 143, disponible sur le site : <http://www.Assemblée-kosova.org/common/docs/Constitution%20of%20the%20République%20of%20Kosovo.pdf>.

⁹⁰ *Milutinovic et al.*, vol. III, par. 31-40, disponible sur le site : <http://www.icty.org/x/cases/milutinovic/tjug/en/jud090226-e2of4.pdf>; U.S. Department of State, «Erasing History: Ethnic Cleansing in Kosovo», mai 1999, disponible sur le site : http://www.state.gov/www/regions/eur/rpt_9905_ethnic_ksvo_l.html; *ibid.*, «Ethnic Cleansing in Kosovo: An Accounting», décembre 1999, disponible sur le site : http://www.state.gov/www/global/human_rights/kosovoii/homepage.html. Voir également rapport du Haut Commissaire aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme au Kosovo, République fédérale de Yougoslavie, E/CN.4/2000/7, 31 mai 1999, par. 19.

⁹¹ Voir notamment, rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo du 28 septembre 2007, S/2007/582, par. 28 et annexe [Pièce n° 82]; rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo du 3 janvier 2008, S/2007/768, par. 29 et annexe [Pièce n° 84].

prérogatives réservées incluait le pouvoir de contrôler l'exercice des affaires étrangères du Kosovo et le Corps de Protection du Kosovo, ainsi que d'exercer une surveillance plus étroite et de participer au fonctionnement des services de police et de l'appareil judiciaire. Le RSSG disposait également du pouvoir d'annuler toute décision des PISG qui serait, à son sens, contraire à la résolution 1244 ; les RSSG qui se succédèrent usèrent de cette prérogative à plusieurs occasions jusqu'en 2005, notamment pour annuler les décisions prises par l'Assemblée du Kosovo, les ministères ou municipalités⁹², et menacèrent également d'annuler certains actes, comme par exemple le fait de proclamer l'indépendance, au cas où ils seraient accomplis⁹³.

SECTION VI. LE PROCESSUS POLITIQUE VISANT A DETERMINER LE STATUT FUTUR DU KOSOVO

L'administration du Kosovo par l'ONU était prévue pour être une mesure provisoire. La MINUK assumerait temporairement le pouvoir gouvernemental au Kosovo, mais la résolution 1244 envisageait que, suite à une période «intérimaire» durant laquelle la capacité du Kosovo à s'auto-administrer serait rétablie, un «processus politique» serait entamé pour tâcher de trouver une solution au statut futur du Kosovo.

En avril 2002, le RSSG proposa de définir un ensemble d'«objectifs» qui devraient être atteints par le Kosovo avant d'entamer le processus politique destiné à trouver une solution quant à son statut, processus que le Conseil de sécurité adopta sous le nom de politique des «normes avant le statut»⁹⁴. Les objectifs initiaux concis se transformèrent en un plan de mise en œuvre particulièrement complexe qui serait, selon toute vraisemblance, réévalué périodiquement à partir du milieu de l'année 2005⁹⁵.

En mars 2004, toutefois, des émeutes anti-serbes généralisées au Kosovo qui se soldèrent par un nombre considérable de victimes, la destruction de bon nombre de propriétés et la fuite de nombreux Serbes mirent en évidence la fragilité de la situation politique existante. Le Secrétaire général nomma un envoyé spécial, l'ambassadeur norvégien Kai Eide, chargé d'évaluer la situation et de produire un rapport qui servirait de base au «jugement politique» du Secrétaire général «afin de déterminer si les conditions actuelles permettaient d'entamer le processus politique de définition du statut futur du Kosovo»⁹⁶. Dans un rapport initial, Eide faisait état d'un sentiment partagé selon lequel la communauté internationale au Kosovo, dirigée par la MINUK, était «désorganisée, sans direction ni cohésion interne», la «politique des «normes avant le statut» n'est pas crédible» et affirmant que la principale cause de frustration et de stagnation au Kosovo ne «tient pas aux

⁹² Voir notamment, «Décision» prise par le représentant spécial du Secrétaire général concernant la «résolution relative à la protection de l'intégrité territoriale du Kosovo» du 23 mai 2002 [Pièce n° 179] ; rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo S/2008/458 du 15 juillet 2008, par. 6 [Pièce n° 89].

⁹³ Point de presse MINUK, 16 novembre 2005, p. 4-5, disponible sur le site : <http://www.unmikonline.org/dpi/transcripts.nsf/p0401?OpenPage> ; Point de presse MINUK, 21 novembre 2005, p. 3, disponible sur le site : [http://www.unmikonline.org/DPI/Transcripts.nsf/0/8E2671F635881CFFC12570C1002AF51A/\\$FILE/tr211105.pdf](http://www.unmikonline.org/DPI/Transcripts.nsf/0/8E2671F635881CFFC12570C1002AF51A/$FILE/tr211105.pdf). En 2002, en réponse aux projets de la Charte constitutionnelle de 2003 de l'Union d'Etats de Serbie et Monténégro qui décrivait expressément le Kosovo («Kosovo et Metohija») comme faisant partie de la Serbie, le RSSG déclara que ce projet «semble préjuger le statut du Kosovo». Lettre en date du 6 novembre 2002 adressée au président de l'Assemblée du Kosovo par le représentant spécial du Secrétaire général [Pièce n° 185] ; «Prise de position» du représentant spécial du Secrétaire général du 7 novembre 2002 [Pièce n° 187]. Voir également note 108 ci-après.

⁹⁴ Déclaration du président du Conseil de sécurité, S/PRST/2002/11 du 24 avril 2002 [Pièce n° 55] ; déclaration du président du Conseil de sécurité, S/PRST/2003/1 du 6 février 2003 [Pièce n° 61].

⁹⁵ Plan d'application des normes pour le Kosovo, 31 mars 2004, disponible sur le site : http://www.unmikonline.org/pub/misc/ksip_eng.pdf ; déclaration du président du Conseil de sécurité, S/PRST/2003/26 du 12 décembre 2003 [Pièce n° 65].

⁹⁶ Lettre en date du 7 octobre 2005, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/2005/635, 7 octobre 2005, Appendice (Mandat de l'envoyé spécial du Secrétaire général chargé de l'examen global de la situation au Kosovo), p. 23 [Pièce n° 193].

problèmes interethniques, mais découle de ce qui est à juste titre perçu comme une pénurie grave de débouchés économiques et l'absence de perspective politique claire⁹⁷. Dans un rapport ultérieur, Eide notait que «l'on reprochait de plus en plus à [l'administration] internationale de mener une opération d'endiguement et d'éluder [la] question cruciale [du statut futur]» et que le mécontentement et la stagnation ne faisaient que croître au Kosovo⁹⁸. Eide soulignait par ailleurs l'importance de résoudre la question du statut futur du Kosovo en vue d'améliorer sa situation économique «précaire», le poids «décroissant» des Nations Unies au Kosovo et les espoirs au Kosovo comme en Serbie d'un lancement du processus qui servirait à déterminer le statut futur. Il concluait que la situation existante ne pouvait pas perdurer indéfiniment⁹⁹. Eide recommandait au Secrétaire général d'entamer le processus relatif au statut futur, tout en avertissant que «une fois lancé, le processus ne doit pas être bloqué et devra être mené à son terme»¹⁰⁰.

Le Conseil de sécurité approuva cette recommandation, accueillit favorablement la décision du Secrétaire général de nommer l'ancien président finlandais Martti Ahtisaari comme envoyé spécial pour conduire le processus politique et encouragea la participation active du groupe de contact visant à apporter son soutien au processus¹⁰¹. En réponse à cette invitation, le groupe de contact reprit la conclusion de Eide selon laquelle le processus ne devait pas être bloqué et devait être mené jusqu'à son terme et pendant ce processus «demand[a] aux parties d'y participer de bonne foi et de manière constructive [et] de s'abstenir de toute mesure unilatérale»¹⁰². Il adopta un ensemble de «principes directeurs» qui soulignaient l'importance d'un renforcement de la sécurité dans la région, la nécessité de garantir que l'on ne revienne pas à la «situation d'avant mars 1999» et d'éviter la partition du Kosovo ou son union avec tout autre pays¹⁰³.

En janvier 2006, le groupe de contact fit savoir à nouveau à Belgrade que les «pratiques désastreuses du passé se trouvent au cœur des problèmes actuels», soulignant que «le règlement doit, entre autres, être acceptable pour la population du Kosovo»¹⁰⁴, position qui avait également été exprimée à travers la référence faite à la «volonté du peuple» incluse dans les accords de Rambouillet.

Au cours des quatorze mois qui suivirent, l'envoyé spécial Ahtisaari organisa et participa aux pourparlers sur les questions politiques et techniques entre les délégations de Belgrade et Pristina, mena de longues négociations avec les parties et consulta abondamment la MINUK et d'autres experts. Le groupe de contact fut également très actif, rappelant à maintes reprises aux parties qu'«aucune des parties» ne pouvait entraver le processus visant à déterminer le statut du Kosovo, et faisant remarquer que

⁹⁷ Lettre en date du 17 novembre 2004 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/2004/932 du 30 novembre 2004, annexe I, Pièce jointe (rapport sur la situation au Kosovo), p. 2-4 [Pièce n° 71].

⁹⁸ Lettre en date du 7 octobre 2005 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, comportant en annexe le rapport de son envoyé spécial, Kai Eide, intitulé «Examen global de la situation au Kosovo» S/2005/635, du 7 octobre 2005, annexe, par. 5 [Pièce n° 193].

⁹⁹ *Ibid.*, par. 26, 32, 39, 26, 65-66, 79, 86.

¹⁰⁰ Lettre en date du 7 octobre 2005 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, comportant en annexe le rapport de son envoyé spécial, Kai Eide, intitulé «Examen global de la situation au Kosovo» S/2005/635, du 7 octobre 2005, annexe, par. 62, 70 [Pièce n° 193].

¹⁰¹ Déclaration du président du Conseil de sécurité, S/PRST/2005/51 du 24 octobre 2005 [Pièce n° 195] ; Lettre en date du 10 novembre 2005 adressée au Secrétaire général par le président du Conseil de sécurité, S/2005/709 du 10 novembre 2005 [Pièce n° 197].

¹⁰² Lettre en date du 10 novembre 2005 adressée au Secrétaire général par le président du Conseil de sécurité, S/2005/709, 10 novembre 2005, annexe, p. 2 [Pièce n° 197].

¹⁰³ *Ibid.*, p. 3, par. 6.

¹⁰⁴ Déclaration du groupe de contact sur le futur du Kosovo, Londres, 31 janvier 2006, disponible sur le site : <http://pristina.usembassy.gov/press20060131a.html>. Aucune mention n'a été faite à propos du point de vue du peuple de Serbie.

«Pristina a fait preuve de flexibilité dans les pourparlers sur la décentralisation. Cependant, Pristina devra faire preuve de plus de détermination sur de nombreux points pour que le processus menant au statut futur soit mené à son terme de façon positive...

Belgrade doit montrer beaucoup plus de flexibilité dans les pourparlers qu'elle ne l'a fait jusqu'à présent. Belgrade doit commencer à considérer des compromis raisonnables et viables pour de nombreuses questions qui font l'objet des discussions, notamment la décentralisation.»¹⁰⁵

Reconnaissant les différences persistantes entre les parties s'agissant de la question de l'indépendance, le groupe de contact invita en septembre Ahtisaari à préparer une «proposition globale pour un règlement du statut» qui servirait de base pour faire avancer le processus de négociation¹⁰⁶.

En ce qui concerne la question fondamentale du statut, toutefois, les deux parties entamèrent et finirent les discussions sur des positions diamétralement opposées, positions qui n'avaient pas essentiellement changé depuis Rambouillet. Le Kosovo insistait sur l'indépendance, alors que la Serbie se montrait tout aussi inflexible, exigeant que le Kosovo devait continuer à faire partie de la Serbie même s'il devait disposer d'une certaine forme d'autonomie. Comme devait le résumer plus tard Ahtisaari, «le développement du Kosovo depuis [1999] ... s'est accompagné de l'espoir pour la vaste majorité de sa population que le Kosovo accéderait à l'indépendance dans un avenir proche», alors que «les attentes des Serbes allaient dans le sens d'un élargissement du statut juridique imprécis existant, avec une souveraineté confirmée de la Serbie sur le Kosovo comme principe de base»¹⁰⁷.

En octobre 2006, au plus fort des négociations, le Gouvernement serbe proposa et organisa de façon soudaine un référendum sur un nouveau projet de constitution qui comportait un préambule décrivant expressément la Serbie comme «un Etat du peuple serbe»¹⁰⁸. En effet, la constitution faisait clairement apparaître son intention tactique de soutenir la position de la Serbie dans les négociations en excluant toute possibilité pour ses négociateurs d'accepter tout statut futur en vertu duquel le Kosovo ne continuerait pas à faire partie de la Serbie. Fait étonnant, la Serbie ne fit aucun effort pour associer les Albanais du Kosovo à l'élaboration de cette constitution ni pour inscrire les Albanais du Kosovo sur les listes d'électeurs¹⁰⁹. Le texte de la constitution ne comportait aucune précision quant au contenu ni à l'étendue de l'autonomie qui devait être

¹⁰⁵ Déclaration ministérielle du groupe de contact, Vienne, 24 Juillet 2006, disponible sur le site : http://www.diplomatie.gouv.fr/en/IMG/pdf/statement_Vienne_24_juillet_version_finale.pdf.

¹⁰⁶ Déclaration ministérielle du groupe de contact, New York, 20 septembre 2006, disponible sur le site : http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/en/declarations/91037.pdf.

¹⁰⁷ Martti Ahtisaari, «Kosovo Is Not the Problem - Is Serbia?», in «The Ahtisaari Legacy: Resolve and Negotiate» (2008), p. 19-20.

¹⁰⁸ Constitution de Serbie, 30 septembre 2006, disponible sur le site : <http://www.mfa.gov.yu/YugFrameset.htm>. La constitution de Serbie de 1990, en revanche, ne mentionnait aucunement le Kosovo. La Charte constitutionnelle de 2003 de l'Union d'Etats de Serbie et Monténégro décrivait le Kosovo comme faisant partie de la Serbie. Voir note 93 *supra*.

¹⁰⁹ Commentaires du premier ministre Vojislav Kostunica, communiqué de presse, Gouvernement de Serbie, «New constitution combines both state and national interests», disponible sur le site : <http://www.srbija.gov.rs/vesti/vest.php?id=27231>. A peine 90 000 électeurs se rendirent aux urnes au Kosovo – moins d'un dixième du nombre d'électeurs qui auraient pris part au vote sur la constitution de la République du Kosovo en 1991. Voir Agence centrale du Kosovo pour la conduite du référendum, Résultats, 7 octobre 1991 (réédité dans *Crisis*, p. 72).

Voir également Centre pour des élections libres et la démocratie, Estimations des résultats des élections : Référendum de confirmation de la proposition de constitution de la République de Serbie, disponible sur le site : http://www.cesid.org/eng/rezultati/sr_okt_2006/index.jsp. Le taux de participation total et la proportion de «oui» ayant à peine dépassé les minima prévus par la constitution, l'exclusion des Albanais du Kosovo se révéla critique pour l'adoption de la constitution.

accordée au Kosovo et ne prévoyait pas non plus de garantie consacrée constitutionnellement de cette autonomie. La Commission de Venise du Conseil de l'Europe conclut en conséquence que la constitution «ne garantit aucunement l'autonomie renforcée du Kosovo, car il appartient à l'Assemblée nationale de la République de Serbie de dire si l'autonomie provinciale sera effective ou non»¹¹⁰.

Au début du mois de février 2007, l'envoyé spécial Ahtisaari fournit à la Serbie et au Kosovo un projet de proposition globale pour le règlement du statut du Kosovo. Le document n'abordait pas directement la question du statut ; il mettait plutôt l'accent sur les dispositions de fond destinées à garantir les droits de toutes les communautés ethniques au Kosovo, y compris les structures gouvernementales garantissant une protection très étendue des intérêts des Serbes du Kosovo et d'autres communautés non majoritaires. Toutefois la Serbie rejeta le texte au motif qu'il «ne prend pas en considération la souveraineté et l'intégrité territoriale de la République de Serbie en ce qui concerne le Kosovo-Metohija» et qu'il était dès lors non conforme à l'exigence contenue dans la constitution nouvellement adoptée que les négociateurs serbes défendent sa souveraineté sur le Kosovo¹¹¹.

La proposition en elle-même contenait des éléments devant être inclus dans une constitution du Kosovo, des dispositions détaillées quant aux protections des diverses communautés du Kosovo, et prévoyait une décentralisation très poussée confiant de nombreuses fonctions gouvernementales à une administration locale disposant de larges pouvoirs. Elle prévoyait également des présences internationales civile et militaire destinées à remplacer la MINUK chargées de superviser le Kosovo — à la demande du Kosovo — pendant une période de transition, le temps de mettre en application les dispositions de la proposition. La présence internationale civile serait dirigée par un Groupe de pilotage international constitué des pays faisant partie du groupe de contact, ainsi que de l'Union européenne, la Commission européenne et l'OTAN, qui avaient tous pris part de façon croissante aux délibérations du groupe de contact. La présence internationale civile aurait compétence (à l'instar de celle du haut représentant en Bosnie-Herzégovine instituée par les accords de Dayton) pour interpréter les dispositions de la Proposition globale et prendre des mesures rectificatives contraignantes pour préserver son intégrité¹¹².

Le 26 mars 2007, Ahtisaari adressa au Secrétaire général sa Proposition globale de Règlement portant statut du Kosovo («Proposition globale de règlement» ou «CSP», aussi désignée couramment sous le nom de «plan Ahtisaari»), jointe à des recommandations sur le statut. Dans un rapport qui accompagnait la proposition, Ahtisaari concluait :

«Ayant interrogé attentivement l'histoire récente du Kosovo et ses réalités présentes et tenu des négociations avec les parties, je suis parvenu à la conclusion que la seule option viable pour le Kosovo est l'indépendance, en un premier temps sous la supervision de la communauté internationale.»¹¹³

Les raisons citées par Ahtisaari pour aboutir à cette conclusion étaient, parmi d'autres, que les deux autres options de base pour le statut futur du Kosovo — administration serbe ou administration par l'ONU pour une durée indéfinie — étaient soit irréalisables, soit non viables :

¹¹⁰ Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise), avis 405/2006 sur la Constitution de Serbie, 19 mars 2007, par. 8, disponible sur le site : [http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-AD\(2007\)004-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-AD(2007)004-e.asp).

¹¹¹ Parlement serbe, résolution sur la «proposition globale pour le règlement du statut du Kosovo de l'envoyé spécial de l'ONU Martti Ahtisaari», 2 février 2007, disponible sur le site : <http://www.mfa.gov.yu/Foreinframel.htm>.

¹¹² Le texte de la proposition globale est disponible dans la lettre en date du 26 mars 2007 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Additif, Proposition globale de Règlement portant statut du Kosovo, S/2007/168/Add.1 du 26 mars 2007 [Pièce n° 204].

¹¹³ Rapport de l'envoyé spécial du Secrétaire général sur le statut futur du Kosovo, S/2007/168 du 26 mars 2007, par.5 [Pièce n° 203].

«7. Depuis huit ans, le Kosovo et la Serbie sont administrés comme deux entités totalement à part. Par suite de la création de la Mission des Nations Unies au Kosovo (MINUK) par la résolution 1244 (1999), qui a assumé tous les pouvoirs législatifs, exécutifs et judiciaires dans tout le Kosovo, il est de fait que la Serbie n'exerce plus aucune fonction gouvernementale au Kosovo. Cet état de fait indéniable est irréversible. La restauration du pouvoir serbe au Kosovo serait inacceptable pour l'écrasante majorité de sa population. Belgrade ne pourrait rétablir son pouvoir sans provoquer une violente opposition. L'autonomie du Kosovo à l'intérieur des frontières de la Serbie — aussi théorique soit-elle — est tout simplement intenable.

.....

8. La MINUK a beaucoup accompli au Kosovo, mais celui-ci ne saurait rester indéfiniment sous administration internationale.

.....

9. En outre, si la MINUK a favorisé l'essor des institutions autonomes locales, elle n'a pu créer une économie viable. Du fait de l'incertitude entourant son statut politique, le Kosovo n'a pu accéder aux institutions financières internationales ni s'intégrer pleinement à l'économie régionale ou mobiliser les capitaux étrangers dont il a besoin pour se doter d'une infrastructure de base et résorber la pauvreté et le chômage généralisés. A la différence de nombre de ses voisins des Balkans occidentaux, le Kosovo ne peut non plus participer utilement à un véritable processus d'adhésion à l'Union européenne — puissant moteur de réforme et de développement économique dans la région et moyen le plus efficace de poursuivre l'entreprise cruciale d'application des normes. En bref, la faiblesse de l'économie du Kosovo est une cause d'instabilité sociale et politique et le relèvement ne peut s'opérer dans le statu quo de l'administration internationale.»

Le Secrétaire général adressa le rapport et les recommandations d'Ahtisaari au Conseil de sécurité, déclarant : «Je souscris pleinement aux recommandations formulées par mon envoyé spécial dans son rapport sur le statut futur du Kosovo et à la proposition globale de règlement portant statut du Kosovo.»¹¹⁴ Après présentation de la proposition de l'envoyé spécial au Conseil de sécurité le 3 avril, l'Assemblée et le Gouvernement du Kosovo acceptèrent officiellement la proposition. La Serbie exigea que des négociations redémarrent sous l'égide d'un nouveau médiateur¹¹⁵.

Par la suite, des discussions eurent lieu à New York pour savoir si une résolution du Conseil de sécurité sur la situation au Kosovo s'imposait. Les partisans de cette solution considéraient qu'une nouvelle résolution serait la meilleure façon de définir des mandats clairs, en application du chapitre VII, pour les missions du Représentant civil international (RCI) et de l'UE envisagées dans la proposition Ahtisaari, et de mettre progressivement fin au mandat de la présence internationale civile établie en 1999, dont le paragraphe 19 de la résolution 1244 avait prévu qu'il se poursuivrait tant que le Conseil de sécurité n'en aurait pas décidé autrement. D'un point de vue

¹¹⁴ Lettre en date du 26 mars 2007 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général transmettant le rapport de l'envoyé spécial du Secrétaire général sur le statut futur du Kosovo, S/2007/168 du 26 mars 2007 [Pièce n° 203].

¹¹⁵ Discours du premier ministre Vojislav Kostunica au Conseil de sécurité de l'ONU, 3 avril 2007, disponible sur le site : <http://www.mfa.gov.yu/Foreinframel.htm>.

politique, une résolution était considérée comme une façon de contribuer à construire et consolider un soutien politique pour le Kosovo¹¹⁶.

Lorsqu'il apparut que les discussions tenues à New York ne pouvaient déboucher sur un consensus politique¹¹⁷, le groupe de contact proposa alors la formation d'une «troïka» constituée de négociateurs aguerris pour étudier, sur une période de 120 jours commençant début août, si un accord serait possible. Insistant à nouveau sur le fait que «[l]a communauté internationale doit trouver une solution» et que «[l]e statu quo ne peut être indéfini», le Secrétaire général accueillit avec satisfaction cette proposition et demanda un rapport pour le début décembre 2007¹¹⁸. Après une réunion tenue à la mi-septembre avec les négociateurs de la troïka et le Secrétaire général, le groupe de contact «entérina sans réserve l'évaluation du Secrétaire général de l'ONU selon laquelle le statu quo ne pouvait être indéfini» et déclara qu'«un règlement rapide de la question du statut du Kosovo était crucial pour la stabilité et la sécurité des Balkans occidentaux et de l'Europe dans son ensemble»¹¹⁹. Le groupe de contact a «réaffirmé que la recherche d'un règlement négocié ne devrait pas masquer le fait qu'aucune des parties ne peut unilatéralement empêcher le processus de détermination du statut d'avancer.»¹²⁰

S'engageant à «remuer ciel et terre»¹²¹, la troïka mena des négociations intenses avec le Kosovo et la Serbie. Celles-ci prirent la forme d'entretiens face à face avec chaque partie et de pas moins de sept sessions communes, dont une réunion finale de trois jours au cours de laquelle les parties explorèrent un large éventail de possibilités pour structurer leurs relations dans un souci d'identifier toute démarche pouvant aboutir à un accord entre les parties. La troïka alla même jusqu'à envisager l'éventualité d'une partition territoriale, option qui avait été expressément exclue par les principes directeurs du groupe de contact qui faisaient partie du mandat de la troïka ; les deux parties, ainsi que le groupe de contact lui-même, rejetèrent cette éventualité. Si ces négociations permirent aux parties de mener «directement un dialogue de haut niveau, le plus soutenu et le plus intense qu'elles aient tenu depuis la fin des hostilités au Kosovo en 1999»¹²², les efforts de la troïka furent vains. Le 10 décembre, le Secrétaire général adressa au Conseil de sécurité le rapport de la troïka selon lequel les parties n'avaient pu parvenir à un accord sur le statut du Kosovo en raison de leurs divergences de vue fondamentales persistantes concernant la question essentielle de la souveraineté¹²³.

L'envoyé spécial Ahtisaari, avec l'appui plein et entier du Secrétaire général, avait auparavant déclaré que le processus politique envisagé dans la résolution 1244 n'avait pas connu une issue positive. Avec l'échec des négociations de la troïka, il était clair que tout espoir d'aboutir

¹¹⁶ Conformément au plan Ahtisaari tel qu'il était rédigé, il y aurait eu une période de transition à la fin de laquelle le mandat de la MINUK aurait expiré. L'absence, à cette époque, d'une résolution du Conseil de sécurité pour mettre fin au mandat de la MINUK compliquait les dispositions prévues pour le passage à un régime de supervision internationale envisagé par le rapport Ahtisaari pour un Kosovo indépendant, même si, dans la pratique, il y eut une coordination sur le terrain et, dans l'ensemble, la supervision internationale du Kosovo s'effectua de façon satisfaisante.

¹¹⁷ Lettre en date du 17 août 2007 adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Chine aux Nations Unies, S/2007/473, annexe, p. 7.

¹¹⁸ Lettre en date du 10 décembre 2007 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/2007/723 du 10 décembre 2007, annexe 1 (déclaration du Secrétaire général sur la nouvelle initiative concernant le Kosovo 1^{er} août 2007), par. 7-9 [Pièce n° 209].

¹¹⁹ *Ibid.*, annexe III (déclaration des ministres du groupe de contact sur le Kosovo, New York, 27 septembre 2007).

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ *Ibid.*, pièce jointe (rapport de la troïka pour le Kosovo constituée de l'Union européenne, des Etats-Unis d'Amérique et de la Fédération de Russie, 4 décembre 2007), p. 2, par. 5.

¹²² *Ibid.*

¹²³ Lettre en date du 10 décembre 2007 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/2007/723 du 10 décembre 2007 [Pièce n° 209].

à un accord entre la Serbie et le Kosovo sur le statut futur du Kosovo s'était évanoui. Comme la troïka l'exprimait :

«Tout au long des négociations, les deux parties ont pleinement participé aux travaux. Toutefois, après 120 jours de négociations intenses, elles n'ont pu parvenir à un accord sur le statut du Kosovo. Ni l'une ni l'autre n'était disposée à céder sur la question essentielle de la souveraineté.»¹²⁴

Le processus politique qui avait été conçu «pour déterminer le statut futur du Kosovo»¹²⁵ s'était poursuivi avec créativité et ténacité, et avait bénéficié du solide soutien de la communauté internationale. Au bout du compte, toutefois, les divergences de vue entre les parties étaient tout simplement trop importantes pour aboutir à un résultat qui fût acceptable à la fois pour Belgrade et pour Pristina.

SECTION VII. LA DECLARATION D'INDEPENDANCE

Avec l'échec des pourparlers tenus sous les auspices de la troïka et du processus politique en application de la résolution 1244 d'aboutir à un accord entre les deux parties, il apparut que la question qui se posait n'était plus de savoir si le Kosovo déclarerait son indépendance mais plutôt quand il le ferait. Dans les jours et semaines qui précéderent le 17 février 2008, la Serbie se livra à d'intenses manœuvres de pression contre l'indépendance¹²⁶. Dans le même temps, les dirigeants élus du Kosovo consultaient abondamment la MINUK, les gouvernements concernés et d'autres, à Pristina et ailleurs, à propos de leur intention de déclarer leur indépendance. Un des objectifs principaux était de veiller à ce qu'il y ait une coordination totale entre les présences internationales créées en application de la résolution 1244 et celles qui avaient été mises en place dans le cadre de la mise en œuvre des obligations du Kosovo définies dans la Proposition globale de règlement¹²⁷. Les représentants des bureaux de liaison étrangers à Pristina, dont ceux des Etats-Unis et d'Etats membres de l'Union européenne, furent alors conviés à assister à la séance extraordinaire de l'Assemblée du Kosovo le 17 février¹²⁸, au cours de laquelle le président du Kosovo, le Premier ministre et des parlementaires se réunirent pour adopter et signer la déclaration d'indépendance, cependant que des milliers de personnes célébraient dans le même temps l'événement dans le centre de Pristina.

La déclaration elle-même exprimait «la volonté de notre peuple» d'accéder à l'indépendance et proclamait le Kosovo «Etat indépendant et souverain»¹²⁹. Le Kosovo s'engageait expressément à honorer scrupuleusement les obligations qui lui incombaient énoncées dans le plan Ahtisaari, «en particulier celles qui ont pour objet de protéger et promouvoir les droits des communautés et de leurs membres»¹³⁰. Dans diverses autres dispositions de la déclaration d'indépendance, le Kosovo

¹²⁴ Lettre en date du 10 décembre 2007 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/2007/723 du 10 décembre 2007, pièce jointe (rapport de la troïka pour le Kosovo constituée de l'Union européenne, des Etats-Unis d'Amérique et de la Fédération de Russie, 4 décembre 2007), p. 4, par. 11 [Pièce n° 209].

¹²⁵ Résolution 1244 du Conseil de sécurité (1999), S/RES/1244 [Pièce n° 34].

¹²⁶ Lettre en date du 12 février 2008 adressée au président du Conseil de Sécurité par le représentant permanent de la Serbie auprès de l'Organisation des Nations Unies, S/2008/92, 12 février 2008.

¹²⁷ Judah, p. 142.

¹²⁸ Compte rendu de la séance plénière extraordinaire de l'Assemblée du Kosovo réunie le 17 février 2008 sur la proclamation de l'indépendance [annexe 2].

¹²⁹ Proclamation de l'indépendance du Kosovo, par. 1 [Pièce n° 192].

¹³⁰ *Ibid.*, par. 3. Voir également rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/2008/211 du 28 mars 2008, annexe 1 [Pièce n° 86] (affirmant qu'aux termes de la déclaration d'indépendance, «le Kosovo s'est engagé à poursuivre l'application des réformes requises pour l'intégration européenne», et notant que le Kosovo s'est engagé «à s'acquitter de l'obligation de protéger et promouvoir les droits de toutes les communautés»).

invitait et accueillait les présences internationales civile et militaire créées en application de la résolution 1244 ; aspirait à intégrer les institutions euro-atlantiques ; exprimait sa gratitude envers les Nations Unies pour le travail accompli à reconstruire le pays après la guerre et à mettre en place des institutions démocratiques ; enfin il soulignait qu'il s'engageait à respecter ses obligations internationales, qu'il se consacrerait à la paix et à la stabilité dans la région et qu'il souhaitait établir des relations d'amitié et de coopération avec la République de Serbie et tous les Etats¹³¹. La déclaration se terminait par la déclaration solennelle affirmant que le Kosovo «s'engageait juridiquement à respecter les dispositions contenues dans la présente déclaration»¹³².

Dans les jours qui suivirent la proclamation de l'indépendance, les Etats-Unis et quatre des cinq autres membres du groupe de contact reconnurent l'indépendance du Kosovo, et dans les trois semaines suivantes, la plupart des autres membres de l'Union européenne firent de même. Dans le même temps, la Serbie «exige[ait]» dans une lettre adressée au Secrétaire général que le RSSG use de son autorité pour invalider la déclaration en ce qu'elle constituait une violation de la résolution 1244¹³³. Lors d'une réunion du Conseil de Sécurité de l'ONU, le 18 février, le président Boris Tadic demanda au Secrétaire général de donner ordre au RSSG de déclarer la déclaration nulle et non avenue ; le représentant permanent de la Russie fit une requête similaire¹³⁴. Toutefois, le RSSG ne prit pas une telle décision¹³⁵.

A la mi avril 2009, 57 pays, représentant chaque continent, avaient annoncé qu'ils reconnaissaient l'indépendance du Kosovo.

SECTION VIII. LE KOSOVO INDEPENDANT

Bien que la question dont la Cour est saisie ne porte pas en elle-même sur le statut actuel du Kosovo, un bref examen des faits marquants survenus depuis la déclaration d'indépendance est utile pour compléter le panorama de l'histoire récente du Kosovo, de l'autonomie au sein de la République fédérale socialiste de Yougoslavie dans les années 1970 et 1980 à la répression féroce des années 1990, puis à la reconstruction sous la tutelle des Nations Unies dans la première moitié de la décennie 2000-2010, et enfin à la stabilité et la maturité dans le contexte de l'indépendance actuelle. Cette histoire confirme combien la décision du Kosovo de proclamer son indépendance était une décision raisonnable, et explique pourquoi le pays a recueilli un soutien si généralisé à l'échelle internationale.

Ces événements survenus après l'indépendance peuvent être résumés en étudiant quatre facteurs principaux qui ont incité les Etats-Unis à apporter leur soutien au Kosovo et à reconnaître son indépendance le 18 février 2008.

Tout d'abord, si l'enchaînement et la nature des événements qui ont conduit à l'indépendance du Kosovo ont été exceptionnels, il existait des similitudes notables entre la situation à laquelle le Kosovo faisait face en 2008 et celle à laquelle avaient été confrontées les anciennes républiques de l'ex-Yougoslavie qui avaient accédé à l'indépendance au début des années 1990¹³⁶. L'ancien Etat fédéral et le système d'équilibre des pouvoirs prévu par la constitution avaient disparu, et une campagne de violence orchestrée par Belgrade avait provoqué

¹³¹ Voir Proclamation de l'indépendance du Kosovo, par. 5-12 [Pièce n° 192].

¹³² Voir *ibid.*, par. 12 [Pièce n° 192] ; voir également chapitre IV, section IV, *infra*.

¹³³ Lettre en date du 17 février 2008 adressée au Secrétaire général par le représentant permanent de la Serbie auprès de l'Organisation des Nations Unies. A/62/703-S/2008/11, du 19 février 2008, annexe (Lettre du président Boris Tadic), p. 2 [Pièce n° 202].

¹³⁴ Conseil de sécurité, soixante-sixième année, 5839^e séance, S/PV/5839, 18 février 2008, p. 5-7.

¹³⁵ Voir *infra* chapitre V, sect. VII.

¹³⁶ Voir Stjepan Mesic, «Kosovo-A Problem that Tolerates No Delay» [annexe 1].

des souffrances humaines généralisées. En choisissant d'accorder leur reconnaissance au Kosovo, les Etats-Unis avaient donc présentes à l'esprit des considérations fondamentales similaires à celles qui avaient motivé leur reconnaissance de la Slovénie, la Croatie et la Bosnie-Herzégovine en avril 1992, et de la Macédoine en février 1994, à la suite de la dissolution de l'ancienne Yougoslavie.

Deuxièmement, en se fondant sur leur évaluation de l'évolution de la situation au Kosovo durant la période d'administration par la MINUK, les Etats-Unis étaient satisfaits de constater que la viabilité du Kosovo en tant qu'Etat ne pouvait pas être mise en doute et qu'il remplissait les critères définissant un Etat énoncés à l'article premier de la convention de Montevideo de 1933 : 1) une population permanente, 2) un territoire défini, 3) un gouvernement en exercice, et 4) la capacité à engager des relations avec l'étranger¹³⁷. L'examen de ces critères avait de même été un élément fondamental de la reconnaissance par les Etats-Unis d'autres Etats qui souhaitaient accéder à l'indépendance dans l'ex-Yougoslavie au début des années 1990.

Troisièmement, les Etats-Unis étaient influencés par la conviction que, d'une part, le statu quo de l'administration internationale ne pouvait pas continuer et que, par ailleurs, il n'y avait pas d'autre option viable à l'indépendance du Kosovo. Le «processus politique» que la résolution 1244 avait envisagé avait fait long feu¹³⁸. Comme le déclarait le diplomate américain chargé des affaires européennes dans son témoignage devant le Congrès en mars 2008, la reconnaissance de l'indépendance du Kosovo «était la seule décision responsable à prendre... Le statu quo au Kosovo était indéfini et indésirable... Si l'on ne s'y était pas intéressé, le Kosovo se serait transformé en un foyer de frustrations, d'extrémisme et d'instabilité, qui aurait alors menacé de s'étendre à tout le Sud-est de l'Europe.»¹³⁹

Enfin, les Etats-Unis plaçaient de grands espoirs dans les engagements du Kosovo énoncés dans sa déclaration d'indépendance et en conséquence dans sa constitution, à protéger les droits et les intérêts de toutes les communautés au Kosovo¹⁴⁰. Comme le président américain l'écrivit au président Sejdiu, en reconnaissant le Kosovo comme un Etat indépendant et souverain, les Etats-Unis «soutiennent votre choix de la multiethnicité comme principe de bonne gouvernance et votre engagement à mettre en place des institutions responsables dans lesquelles tous les citoyens

¹³⁷ La Convention interaméricaine sur les droits et devoirs des Etats, 26 décembre 1933, LNTS, vol. 165, p. 9. La Convention de Montevideo est souvent considérée comme une codification générale du droit international coutumier. Voir David Raic, *Statehood and the Law of Self-Determination* (2002), p. 24, et note 15.

¹³⁸ Voir commentaire *supra* au chapitre II, section IV et *infra* chapitre V, section 1.

¹³⁹ Témoignage de Daniel Fried, Secrétaire d'Etat adjoint aux affaires européennes et eurasiennes devant la Commission des affaires étrangères du Sénat, 4 mars 2008 («Fried Testimony»), p. 5 et 6, disponible sur le site : <http://foreign.senate.gov/testimony/2008/FriedTestimony080304a.pdf>.

¹⁴⁰ Voir, notamment, Proclamation de l'indépendance du Kosovo, par. 2 [Pièce n° 192] («Nous déclarons le Kosovo république démocratique, séculaire et multiethnique, guidée par les principes de la non-discrimination et de la protection de tous les citoyens selon les normes de l'Etat de droit. Nous protégerons et promouvoir les droits de toutes les communautés au Kosovo et créerons les conditions nécessaires à leur participation effective aux processus politique et décisionnel»). Voir également <http://www.assembly-kosova.org/common/docs/Constitution1%20of%20the%20Republic%20of%20Kosovo.pdf>.

Ces engagements correspondent pleinement aux objectifs les plus élevés reflétés dans les principes appliqués par la Commission Badinter dans son examen des «demandes» de reconnaissance par plusieurs républiques yougoslaves en 1991-92. Parmi ces principes applicables à la reconnaissance de nouveaux Etats figuraient le respect de la Charte de l'ONU et de l'acte final d'Helsinki et des «garanties des droits des groupes et minorités ethniques et nationaux conformément aux engagements souscrits dans le cadre de la CSCE.» Les principes figurent dans la déclaration sur la Yougoslavie, Réunion ministérielle extraordinaire EPC, Bruxelles, 16 décembre 1991 (réédité dans *Danilo Türk*, «Recognition of New States: A Comment», annexe 2,4 Eur. J. Int'l L. 63 (1993), p. 73), et la déclaration sur les principes directeurs en matière de reconnaissance des nouveaux Etats en Europe de l'Est et en Union soviétique, 16 décembre 1991 (réédité dans *Danilo Türk*, «Recognition of New States: A Comment», annexe, p. 1, 4 Eur. J. Int'l L. 63 (1993), p. 72).

sont égaux devant la loi»¹⁴¹. Les Etats-Unis accueillirent favorablement «l'engagement inconditionnel du Kosovo» à respecter ses obligations énoncées dans le plan Ahtisaari, et sa volonté de coopérer pleinement avec la communauté internationale pendant la période de supervision internationale que le Kosovo avait acceptée¹⁴². Compte tenu des nombreuses tâches de surveillance incombant au nouveau Bureau civil international (ICO) et aux importantes fonctions confiées à la mission «d'état de droit» EULEX, les Etats-Unis allouèrent par la suite des ressources financières et en personnel substantielles à ces deux missions¹⁴³.

En dehors du fait que cela contribuerait à la gouvernance effective et inclusive du Kosovo actuel, les Etats-Unis étaient convaincus que le fait d'accorder une attention à ces priorités jetterait les bases de son adhésion, à terme, aux institutions européennes, ce qui, à son tour, renforcerait utilement les engagements du gouvernement du Kosovo en faveur des droits de l'homme, de la démocratie et de relations pacifiques avec ses voisins. Les Etats-Unis étaient persuadés que l'intégration dans l'Union européenne et les structures euro-atlantiques est un facteur essentiel à la stabilité à long terme du Kosovo, de la Serbie et de la région, ainsi qu'au bien-être de tous leurs habitants. «[L']avenir du Kosovo, l'avenir de la Serbie, l'avenir de la région sont véritablement entre les mains de l'Union européenne.»¹⁴⁴

Le Kosovo a pleinement satisfait les espoirs et attentes que les Etats-Unis avait fondés en décidant de le reconnaître en tant qu'Etat¹⁴⁵. Dès son indépendance, le Kosovo mit en place des institutions dans les rares secteurs de l'administration où des ministères ou autres organes n'avaient pas été institués et ne fonctionnaient pas sous administration de la MINUK, comme par exemple les ministères des affaires étrangères et des forces de sécurité ainsi qu'une commission électorale. Au 1^{er} avril 2009, le pouvoir exécutif du Kosovo comptait dix-sept ministères, en plus de la présidence et du bureau du premier ministre¹⁴⁶. Comme le faisait récemment remarquer le Représentant spécial du Secrétaire général au Kosovo, «la MINUK n'était véritablement plus indispensable pour exercer une co-gouvernance aux côtés des kosovars»¹⁴⁷.

¹⁴¹ Lettre en date du 18 février 2008 du président des Etats-Unis George W. Bush au président du Kosovo Fatmir Sejdiu, 18 février 2008, Compilation hebdomadaire de documents présidentiels, vol. 44, n° 7, 25 février 2008, p. 236, disponible sur le site : <http://fdsys.gpo.gov/fdsys/pkg/WCPD-2008-02-25/pdf/WCPD-2008-02-25-Pg236.pdf>.

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ Washington s'engagea vis-à-vis de l'ICO à couvrir 25 % de ses frais de fonctionnement, et à fournir un haut responsable des affaires étrangères en qualité d'adjoint, en plus du détachement d'autres fonctionnaires du Département d'Etat et l'affectation de contractuels à l'opération. Voir Fried Testimony, p. 7, disponible sur le site : <http://foreign.senate.gov/testimony/2008/FriedTestimony080304a.pdf>. Pour EULEX, bien que la mission soit dans une très large mesure européenne, Washington s'est engagé à fournir du personnel pour pourvoir pas moins de 88 postes, en plus du soutien financier. Daniel Fried, signature de l'accord sur la mission «Etat de droit» de l'Union européenne (EULEX), 22 octobre 2008, disponible sur le site : <http://2001-2009.state.gov/eur/rls/rm/111171/htm>.

¹⁴⁴ Interview de l'ambassadeur des Etats-Unis au Kosovo Tina Kaidanow sur TV PULS, 19 mars 2009, disponible sur le site : http://pristina.usembassy.gov/03192009_interview2.html.

¹⁴⁵ Pour un rapport de suivi quant au respect par le Kosovo de ses obligations en application de la CSP, et plus largement sur son évolution politique, voir rapport du Bureau civil international, (ICO Report), 27 février 2009, disponible sur le site : <http://www.ico-kos.org/ISG%20report%20finalENG.pdf> [annexe 3], ainsi que Bureau civil international, Groupe de pilotage international pour le Kosovo, Mise en œuvre de la Proposition globale de règlement - Etat des matrices de mise en œuvre, 27 février 2009 («ICO Implementation Matrix»), disponible sur le site : <http://www.ico-kos.org/?id=3>.

¹⁴⁶ Voir site Internet du Gouvernement du Kosovo, disponible sur : <http://www.ks-gov.net/portal/eng.htm>.

¹⁴⁷ Voir, par exemple, interview de Lamberto Zannier, représentant spécial du Secrétaire général (réédité dans le journal de Pristina *Koha Ditore*, 17 mars 2009 («Zannier Interview»), disponible sur le site : [http://www.unmikonline.org/DPI/LocalMed.nsf/0/76B1D2956FA6537DC125757C0031AB31/\\$FILE/lmm170309.pdf](http://www.unmikonline.org/DPI/LocalMed.nsf/0/76B1D2956FA6537DC125757C0031AB31/$FILE/lmm170309.pdf)) («[C]e qui s'est passé, c'est que la MINUK est restée, mais les nouvelles missions de la MINUK ont été altérées d'une part par l'évolution de la situation sur le terrain, et par le fait que les institutions du Kosovo se sont développées, ont pris racine, de sorte que la MINUK n'était réellement plus indispensable pour exercer une co-gouvernance aux côtés des kosovars.»)

L'adoption de sa constitution, qui entra en vigueur le 15 juin 2008, au terme d'une période de consultations publiques et après son adoption par l'Assemblée du Kosovo constitua une réalisation majeure de la gouvernance pendant la première année d'indépendance du Kosovo. La constitution reprend, entre autres choses, les obligations incombant au Kosovo contenues dans la proposition globale de règlement¹⁴⁸ et qu'il s'engageait à honorer dans sa déclaration d'indépendance. La constitution rendait directement applicables, en tant que loi suprême, les droits de l'homme et libertés fondamentales garantis par les instruments tels que la déclaration universelle des droits de l'homme, la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et ses protocoles, le pacte international relatif aux droits civils et politiques et ses protocoles et la convention-cadre du Conseil de l'Europe pour la protection des minorités nationales¹⁴⁹. L'Assemblée du Kosovo a adopté plus de 90 textes de loi. Elle a édicté une législation dans le domaine budgétaire et fiscal, à propos de la cour constitutionnelle, des privatisations et du droit de propriété et en matière économique¹⁵⁰.

En ce qui concerne plus spécifiquement la protection des minorités, l'Assemblée a adopté plus de 50 textes législatifs directement liés à la mise en œuvre des dispositions du plan Ahtisaari, parmi lesquels des lois sur la décentralisation et les droits et la protection des membres de toutes les communautés du Kosovo¹⁵¹. Les membres de toutes les communautés non majoritaires, y compris les Serbes du Kosovo, sont représentés à l'Assemblée et dans les ministères, et même au sein du cabinet du Premier ministre. Les services de police du Kosovo ont assumé avec succès les fonctions de surveillance de nombreux sites culturels et églises orthodoxes serbes. Les forces de sécurité du Kosovo recrutent parmi toutes les communautés, et un membre de la communauté serbe occupe un poste de haut rang dans les services de police du Kosovo.

Dans le domaine des relations extérieures, cinquante-sept Etats ont reconnu le Kosovo, parmi lesquels vingt-deux des vingt-sept Etats membres de l'Union européenne, organisation dont le Kosovo et la Serbie aspirent tous deux à devenir membres. Parmi les Etats qui ont reconnu le Kosovo, on compte tous les voisins immédiats de ce dernier, en dehors de la Serbie, et toutes les autres ex-Républiques yougoslaves à l'exception de la Bosnie-Herzégovine¹⁵². Le Monténégro, qui a reconnu le Kosovo et qui est à la fois un Etat voisin et une ancienne république, était l'une des deux républiques constitutives de la République fédérale de Yougoslavie au moment où la résolution 1244 a été adoptée. Le Kosovo a d'ores et déjà mis en place dix ambassades, d'autres sont en cours d'établissement. Le passeport kosovar est largement accepté, y compris par des Etats qui n'ont pas encore officiellement reconnu le pays par la voie diplomatique.

En outre, le Kosovo a déposé sa candidature à l'adhésion au Fonds monétaire international qui a reconnu que l'Etat est éligible au statut de membre de l'organisation ; le FMI étudie actuellement sa demande au fond¹⁵³. Le Kosovo a également fait une demande d'adhésion à la

¹⁴⁸ Constitution de la République du Kosovo, art. 143, disponible sur le site : <http://www.assembly-kosova.org/common/docs/Constitution1%20of%20the%20Republic%20of%20Kosovo.pdf>.

¹⁴⁹ *Ibid.*, art. 22.

¹⁵⁰ Voir «Evidence of the processed and adopted laws», 2 mars 2009, p. 7-12, disponible sur le site : <http://www.assemblyofkosovo.org>. Voir également rapport ICO, p. 1, [annexe 3] ; ICO Implementation Matrix, disponible sur le site : <http://www.ico-kos.org/?id=3>.

¹⁵¹ Rapport ICO, sect. II.1, II.3 [annexe 3] ; Voir également ICO Implementation Matrix, disponible sur le site : <http://www.ico-kos.org/?id=3>.

¹⁵² La Bosnie-Herzégovine est constituée de deux entités : la Fédération de Bosnie-Herzégovine et la Republika Srpska.

¹⁵³ Fonds monétaire international, déclaration relative à la candidature de la République du Kosovo à l'adhésion au FMI, communiqué de presse n° 08/179, 15 juillet 2008, disponible sur le site : <http://www.imf.org/external/np/sec/pr/2008/pr08179.htm> («Le 10 juillet 2008, le Fonds monétaire international (FMI) a reçu une demande d'adhésion au FMI de la part de la République du Kosovo. Dans le cadre de cette demande, il a été établi que le Kosovo a fait sécession d'avec la Serbie en tant que nouvel Etat indépendant et que la Serbie est l'Etat continueur.») Voir également rapport ICO, III [annexe 3].

Banque mondiale, dont les décisions suivent celles du FMI. Le Kosovo a accepté d'être lié par les engagements souscrits dans le cadre des traités applicables conclus par la RFSY, ainsi que par la MINUK en son nom pendant la période allant de 1999 à 2008¹⁵⁴, et participe actuellement à des négociations avec les Etats-Unis et d'autres pays sur l'applicabilité des traités conformément aux principes applicables en cas de succession d'Etats. Sous l'égide de la MINUK, le Kosovo est devenu membre de l'accord de libre-échange centre-européen (ALECE), de la Communauté de l'énergie et de l'observatoire des transports en Europe du Sud-Est, et a pris part à l'élaboration d'un traité instituant une communauté des transports avec les Balkans occidentaux¹⁵⁵. Outre la mise en place de son ministère des affaires étrangères, le Kosovo a adopté toute une législation relative aux immunités du personnel diplomatique et créé un service extérieur. Son président, son Premier ministre, le ministre des affaires étrangères et d'autres hauts fonctionnaires se sont adressés aux organes des Nations Unies au nom du Kosovo et ont joué un rôle actif sur le terrain diplomatique dans des négociations bilatérales.¹⁵⁶

Certes, beaucoup de choses ont changé au Kosovo depuis février 2008, mais les présences internationales civile et militaire opérant au Kosovo en application de la résolution 1244 demeurent sur place, même si des modifications ont été apportées compte tenu des nouvelles conditions à la suite de la proclamation de l'indépendance ; de nouveaux acteurs internationaux d'importance sont venus s'y ajouter, invités et accueillis par le Kosovo selon les termes contenus dans sa déclaration d'indépendance. Les principales présences qui continuent d'être sur place sont :

- La MINUK, qui a réduit ses activités en raison des nouvelles conditions sur le terrain, le Kosovo ayant pris en charge la totalité des responsabilités administratives et l'Union européenne étant prête à diriger des programmes dans le domaine de l'état de droit. Néanmoins, la MINUK continue de s'acquitter de fonctions importantes en application de la résolution 1244, consistant notamment à exercer une surveillance et présenter des rapports, et à faciliter les relations du Kosovo avec les institutions internationales¹⁵⁷.
- La KFOR, force de paix au Kosovo dirigée par l'OTAN, dont l'activité est axée sur les questions de sécurité, à savoir préserver un environnement sûr et stable pour toute la population du Kosovo, et assurer l'encadrement et la formation des services de sécurité du Kosovo¹⁵⁸.
- L'OSCE, chargée plus particulièrement de mettre en place les institutions et un régime démocratique, et de promouvoir les droits de l'homme et l'état de droit¹⁵⁹.

Les nouvelles présences comprennent :

¹⁵⁴ Proclamation de l'indépendance du Kosovo, par. 9 [Pièce n° 192].

¹⁵⁵ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/2008/692 du 24 novembre 2008, par. 18 [Pièce n° 90]. Voir notamment, traité du 25 octobre 2005 instituant la Communauté de l'énergie contenant en annexe la déclaration signée par le représentant spécial du Secrétaire général, le 4 octobre 2005, concernant les conditions relatives à la signature du Traité par la MINUK et la déclaration prononcée par la délégation serbe lors de la cérémonie de signature du Traité, le 25 octobre 2005 [Pièce n° 175]. *Voir en général* Pièce, Partie II.G.

¹⁵⁶ Voir plus généralement le site Internet du ministère des affaires étrangères de la République du Kosovo, accessible sur : <http://www.ks-gov.net/mpj/>.

¹⁵⁷ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/2008/354 du 12 juin 2008, par. 16, annexe 1 [Pièce n° 88]. *Voir également* interview de Zannier, disponible sur le site : [http://www.unmikonline.org/DPI/LocalMed.nsf/0/76B1D2956FA6537DC125757C003/AB31/\\$FILE/lmm170309.pdf](http://www.unmikonline.org/DPI/LocalMed.nsf/0/76B1D2956FA6537DC125757C003/AB31/$FILE/lmm170309.pdf), rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/2008/692, du 24 novembre 2008, par. 4, 18, 21-25, 48-53 [Pièce n° 90].

¹⁵⁸ Voir le site Internet de la KFOR, disponible sur : <http://www.OTAN.int/issues/kfor/index.html>.

¹⁵⁹ Voir le site Internet de l'OSCE, disponible sur : <http://www.osce.org/kosovo>.

- EULEX Kosovo, mission d'«Etat de droit» de l'Union européenne, chargée «d'exercer une surveillance, d'encadrer et de conseiller» les autorités du Kosovo, les autorités judiciaires et les organes répressifs¹⁶⁰. EULEX a repris les fonctions d'Etat de droit précédemment assumées par la MINUK¹⁶¹. Ses activités sont menées dans le cadre général de la résolution 1244, et ont été entérinées par le Conseil de Sécurité¹⁶².
- Le Bureau civil international (ICO), institué par le Groupe de pilotage international (ISG)¹⁶³, chargé de conseiller le gouvernement et les responsables municipaux du Kosovo pour l'exécution de ses obligations en application de la Proposition globale de Règlement, en particulier ses dispositions relatives à la protection des communautés et de leurs membres. Le Bureau civil international est dirigé par un Représentant civil international (ICR), nommé par l'ISG, qui exerce une autorité de supervision en ce qui concerne la mise en œuvre de la CSP par le Kosovo et vérifie la conformité de la législation à la CSP. L'ICR agit également en qualité de Représentant spécial de l'Union européenne (EUSR) au Kosovo¹⁶⁴.

En dehors de l'ICO, ces présences opèrent sur la base d'une politique de neutralité — n'acceptant ni ne rejetant le statut d'Etat du Kosovo — et ce en raison de la participation aux missions ou organisations présentes d'Etats qui n'ont pas reconnu le Kosovo. Néanmoins, leurs activités, menées en étroite coordination avec les autorités nationales et locales, ont pour objet, et de fait ont pour effet dans la pratique, de contribuer au renforcement du développement démocratique du Kosovo et de consolider ses institutions administratives. Comme le faisait observer l'ICO dans son rapport à l'ISG sur la première année d'indépendance du Kosovo :

«Durant l'année qui s'est écoulée, de gros progrès ont été enregistrés au Kosovo, progrès dans la mise en place des institutions, l'instauration de l'état de droit, la création et la consolidation des éléments constitutifs de l'Etat, et la place qu'il a su se faire au sein de la communauté des nations en tant que démocratie multiethnique... Grâce à des efforts soutenus et à une vigilance sans faille, 2009 sera, nous en sommes convaincus, une année de progrès pour le Kosovo — progrès dans l'accomplissement des obligations qu'il a contractées envers lui-même et envers ses partenaires internationaux de mettre en œuvre la CSP, et progrès dans le sens de l'avenir envisagé dans sa Constitution, «en tant que pays libre, démocratique et épris de paix, qui sera une mère patrie pour tous ses citoyens.»¹⁶⁵

¹⁶⁰ Voir Action commune 2008/124/CFSP du Conseil de l'Union européenne du 4 février 2008, disponible sur le site : http://eulex-kosovo.eu/home/docs/JointActionEULEX_EN.pdf ; voir également Stratégie du programme EULEX, disponible sur le site : <http://eulex-kosovo.eu/strategy/EULEX%20Programmatic%20Approach.pdf>.

¹⁶¹ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo du 12 juin 2008, S/2008/354, par. 12 [Pièce n° 88].

¹⁶² Voir déclaration du président du Conseil de Sécurité, S/PRST/2008/44 du 26 novembre 2008 [Pièce n° 91] ; rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/2008/692, du 24 novembre 2008 [Pièce n° 90].

¹⁶³ Rapport ICO, p. 1, 8 [annexe 3].

¹⁶⁴ Voir rapport ICO, p. 1, 8 [annexe 3] ; voir également Action commune 2008/124/CFSP du Conseil de l'Union européenne du 4 février 2008, disponible sur le site : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:042:0088:0091:EN:PDF>.

¹⁶⁵ Rapport ICO, p. 1, 8 [annexe 3].

CHAPITRE III

CONSIDERATIONS RELATIVES A LA NATURE DE LA QUESTION SOUMISE ET A LA FAÇON DONT LA COUR POURRAIT L'EXAMINER

La question soumise par l'Assemblée générale dans la résolution 63/3 est :

«La déclaration unilatérale d'indépendance des institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo est-elle conforme au droit international ?»

Le présent chapitre présente les observations des Etats-Unis sur la nature de la question et sur la façon dont la Cour pourrait l'examiner. La section I étudie la jurisprudence de la Cour relative aux avis consultatifs et ses incidences sur la décision de rendre un avis en la présente espèce. La section II décrit la raison pour laquelle la réponse devrait se limiter à la question posée, au cas où la Cour décide de rendre un avis dans la présente espèce.

SECTION I. QUESTIONS RELATIVES AU FAIT DE SAVOIR SI RENDRE UN AVIS CONSTITUERAIT UN EXERCICE REGULIER DE LA FONCTION JUDICIAIRE DE LA COUR

Le pouvoir de la Cour d'émettre un avis consultatif est un pouvoir discrétionnaire¹⁶⁶. La Cour n'en garde pas moins présent à l'esprit que, en sa qualité d'organe judiciaire principal des Nations Unies, sa «réponse à une demande d'avis consultatif constitue sa participation à l'action de l'Organisation»¹⁶⁷. Les avis consultatifs de la Cour «fourni[ssent] aux organes qui les sollicitent les éléments de caractère juridique qui leur sont nécessaires dans le cadre de leurs activités», et c'est pour cette raison que la Cour a déclaré qu'elle devrait refuser de donner suite à une demande d'avis uniquement pour des «raisons décisives»¹⁶⁸.

La Cour a aussi à maintes reprises «souligné son devoir de répondre — devoir découlant de son statut d'organe des Nations Unies — en se référant à l'intérêt que l'organe qui sollicite l'avis a à obtenir une réponse à sa demande»¹⁶⁹. Comme la compétence consultative de la Cour a pour objet d'assister les autres organes dans l'exercice de leurs fonctions, «l'obligation de répondre qui en résulte dépend tout au moins dans une certaine mesure de la présence de cet intérêt [pour l'organe demandeur]»¹⁷⁰. La Cour a rappelé ce point dans l'affaire *Édification d'un mur*, faisant observer qu'il doit y avoir une «relation entre la question[,] l'objet d'une demande d'avis consultatif et les activités de l'Assemblée générale»¹⁷¹. Pour cette raison, la Cour se penche

¹⁶⁶ *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 234 et 235, par. 14.

¹⁶⁷ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004*, p. 156, par. 44.

¹⁶⁸ *Ibid.*, par. 44, 60.

¹⁶⁹ Kenneth Keith, «The Extent of the Advisory Jurisdiction of the ICJ» (1970), p. 148.

¹⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷¹ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004*, p. 145, par. 16.

souvent sur l'intérêt qui existe pour l'organe demandeur à recevoir son avis avant de décider d'en émettre un¹⁷².

La présente espèce est inhabituelle en ce sens qu'il y a une véritable question consistant à savoir si l'Assemblée générale a besoin d'un éclaircissement juridique sur la question posée pour s'acquitter d'une de ses fonctions quelle qu'elle soit, et en conséquence si l'avis de la Cour contribuerait à ses activités.

La question soumise par l'Assemblée générale porte sur la déclaration d'indépendance du Kosovo. Le texte de la résolution 63/3 ne propose pas de motif pour l'avis sollicité pas plus qu'aucune information générale sur l'affaire. La résolution ne se réfère à aucune question liée au Kosovo soumise à l'Assemblée générale, et l'ordre du jour de l'Assemblée générale ne comportait aucun point lié au Kosovo lorsque la question a été posée¹⁷³. Cette omission tranche avec les demandes antérieures d'avis consultatifs de la part de l'Assemblée générale qui mentionnaient expressément le besoin d'obtenir l'avis de la Cour¹⁷⁴, identifiaient un problème spécifique se posant à l'Assemblée¹⁷⁵, ou citaient des résolutions pertinentes de l'Assemblée générale¹⁷⁶.

Un tel motif ne peut pas non plus être déduit des circonstances dans lesquelles la question a été formulée. Durant les entretiens diplomatiques et le débat à l'Assemblée générale qui ont conduit à l'adoption de la résolution 63/3, ni la Serbie ni aucun autre Etat Membre n'a fait savoir que l'Assemblée générale, en sa qualité d'organe, avait besoin de cet avis.

¹⁷² Dans l'affaire *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, la Cour a rejeté la thèse selon laquelle elle devrait refuser la demande d'avis, faisant observer que «[l]a question posée à la Cour est pertinente au regard de maints aspects des activités et préoccupations de l'Assemblée générale, notamment en ce qui concerne la menace ou l'emploi de la force dans les relations internationales, le processus de désarmement et le développement progressif du droit international» *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 233, par. 12. Dans l'affaire de l'*Interprétation des traités de paix*, la Cour a rejeté les arguments de plusieurs parties selon lesquels elle devrait refuser d'émettre un avis après avoir noté que «[la demande d'avis] ne tend pas à autre chose qu'à éclairer l'Assemblée générale sur les ressources que peut offrir la procédure prévue par les traités de paix pour mettre un terme à une situation qui a été dénoncée à l'Assemblée générale» *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950*, p. 72. De même, dans l'affaire de la *Namibie*, la Cour a répondu à une thèse selon laquelle elle devrait refuser de donner un avis en faisant observer que la demande était «présentée par un organe des Nations Unies à propos de ses propres décisions, en vue d'obtenir de la Cour un avis juridique sur les conséquences et les incidences de ces décisions» *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971*, p. 24, par. 32. La Cour a également noté l'intérêt de l'Assemblée générale à recevoir son avis dans l'affaire des *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, observant que : «L'objet de la présente demande d'avis est d'éclairer les Nations Unies dans leur action propre. Il est incontestable en effet que l'Assemblée générale, qui a élaboré et voté la convention sur le génocide, et le Secrétaire général, dépositaire des instruments de ratification et d'adhésion, ont intérêt à connaître les effets juridiques des réserves apportées à cette Convention et plus particulièrement ceux des objections aux dites réserves.» *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951*, p. 9.

¹⁷³ Voir Ordre du jour de la soixante-troisième session de l'Assemblée générale, A/63/251, 19 septembre 2008. Une question liée au financement de la MINUK est inscrite à l'ordre du jour, cependant il n'est indiqué nulle part que l'Assemblée a besoin de l'avis juridique de la Cour pour aborder ce point de l'ordre du jour, pas plus que cela n'a été suggéré pendant le débat.

¹⁷⁴ Résolution 3292 de l'Assemblée générale, 13 décembre 1974 («il est hautement souhaitable que l'Assemblée générale obtienne, pour poursuivre l'examen de cette question lors de sa trentième session, un avis consultatif sur certains aspects juridiques importants du problème»); résolution 42/229B de l'Assemblée générale, 2 mars 1988 (expliquant le différend entre les Nations Unies et un Etat Membre et notant que les tentatives «de règlement à l'amiable étaient dans une impasse»); résolution 1731 de l'Assemblée générale, 20 décembre 1961 («Reconnaissant qu'elle a besoin d'un avis juridique autorisé quant aux obligations des Etats Membres ... en ce qui concerne le financement des opérations des Nations Unies au Congo et au Moyen-Orient») (les italiques sont de nous).

¹⁷⁵ Voir résolution 942 de l'Assemblée générale, 3 décembre 1955 (expliquant que l'Assemblée générale a été priée de «décider si les demandes d'audience présentées par des pétitionnaires sur des questions relatives au Territoire du Sud-Ouest africain étaient recevables devant le Comité»).

¹⁷⁶ Voir résolution ES-10/14, A/RES/ES-10114 de l'Assemblée générale, 8 décembre 2003.

Les Etats-Unis reconnaissent les avis antérieurs de la présente Cour rejetant la thèse selon laquelle l'Assemblée générale aurait dû faire connaître clairement «quel usage elle entendait faire d'un avis consultatif»¹⁷⁷, et notant qu'«il n'appartient pas à la Cour de prétendre décider si l'Assemblée a ou non besoin d'un avis consultatif pour s'acquitter de ses fonctions»¹⁷⁸. Mais dans ces instances, il était clair que l'Assemblée générale s'intéressait de près à des questions liées à l'objet de l'avis demandé¹⁷⁹. Il n'en va pas de même dans la présente espèce.

Le cas présent est assurément marquant, car le débat à l'Assemblée générale révèle que le but de la question semble avoir été uniquement d'apporter une aide aux Etats à titre individuel en leur qualité d'Etats, et non pas d'aider l'Assemblée générale à résoudre une question qui lui a été soumise. Plus précisément, les entretiens diplomatiques et le débat qui s'est déroulé à l'Assemblée générale font clairement apparaître que la résolution 63/3 n'avait pas pour objet de soumettre une question à la Cour parce que l'Assemblée générale en tant qu'institution avait besoin d'un tel avis. Le débat était plutôt axé sur le droit reconnu à tout Etat Membre quel qu'il soit de demander un avis consultatif sur des questions qu'il considère comme importantes pour lui. A titre d'exemple, l'auteur de la résolution, la Serbie, a adressé une lettre circulaire aux missions permanentes auprès de l'Organisation des Nations Unies à New York indiquant que la résolution proposée avait pour objet de souligner le fait que la question qui sera présentée devant l'Assemblée générale concerne le droit de tout Etat Membre des Nations Unies de poser une question simple, élémentaire sur un problème de droit international ; elle concerne le droit fondamental de demander un avis consultatif à la Cour internationale de Justice, conformément à la Charte des Nations Unies, sur un principe de la plus haute importance pour tous. *Aucun pays ne saurait se voir dénier le droit de soumettre une telle question à la CIJ*¹⁸⁰.

Ce point a été réaffirmé plus vigoureusement pendant le débat à l'Assemblée générale tenu le 8 octobre 2008 :

«Appuyer le projet de résolution permettrait aussi de réaffirmer un autre principe fondamental : le droit de chaque Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies de poser à la Cour une question simple, élémentaire sur un problème qu'il considère comme étant d'une importance vitale. Voter contre ce projet reviendrait de fait à dénier le droit de tout pays de rechercher — maintenant ou à l'avenir — un recours judiciaire par l'intermédiaire du système des Nations Unies.»¹⁸¹

Il est vrai que tout Etat membre peut demander un avis consultatif sur toute question juridique en ce sens que tout Etat peut chercher à persuader l'Assemblée générale qu'elle devrait exercer son droit de solliciter l'avis de la Cour. Il ressort toutefois de cette situation que l'avis

¹⁷⁷ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004*, p. 136, par. 61.

¹⁷⁸ *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 236, par. 6

¹⁷⁹ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004*, p. 136, par. 17, 49. Dans l'affaire des *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur* par exemple, la Cour était priée de préciser les «conséquences juridiques de l'édification du mur qu'Israël est en train de construire» en Cisjordanie. Bien que l'Assemblée générale n'ait pas indiqué comment elle entendait faire usage de l'avis de la Cour, il était évident que l'Assemblée générale s'intéressait de près à des questions liées au conflit israélo-palestinien. *Ibid.*, par. 49. Avant de demander un avis consultatif, l'Assemblée générale avait exigé qu'Israël arrête la construction du mur, et le Secrétaire général avait publié un rapport sur le respect par Israël de ces exigences. Voir rapport du Secrétaire général établi en application de la résolution ES-10/13, A/ES-10-248 de l'Assemblée générale, 24 novembre 2003.

¹⁸⁰ Lettre en date du 22 août 2008 de Vuk Jeremic, ministre des affaires étrangères de la République de Serbie adressée à Condoleezza Rice, Secrétaire d'Etat, Etats-Unis d'Amérique, p. 2 (les italiques sont de nous). Des lettres similaires ont également été envoyées à d'autres ministres des affaires étrangères d'Etats ayant une mission permanente à New York.

¹⁸¹ 22^e séance plénière de la soixante-troisième session de l'Assemblée générale, A/63/PV.22, 8 octobre 2008, p. 1 (Remarques de M.Vuk Jeremic, ministre des affaires étrangères) [Pièce n° 6].

semble avoir été demandé uniquement dans l'intérêt d'Etats à titre individuel – demandant de fait à la Cour de faire office de conseiller juridique pour ces Etats. Or la Cour a affirmé que son rôle est de conseiller les organes des Nations Unies et non les Etats Membres à titre individuel. Elle a clairement indiqué que «[l']avis est donné par la Cour non aux Etats, mais à l'organe habilité pour le lui demander»¹⁸². Dans l'affaire *Menace ou emploi d'armes nucléaires*, la Cour a souligné que «[le] but de la fonction consultative n'est pas de régler ... des différends entre Etats, mais de prodiguer des conseils juridiques aux organes et institutions sollicitant l'avis»¹⁸³. La Cour a rappelé ce principe dans l'affaire *Édification d'un mur*, faisant observer que son «avis serait donné à l'Assemblée générale et non à un Etat ou une entité déterminés»¹⁸⁴. Le fait qu'un Etat, ou groupe d'Etats, puisse souhaiter obtenir un avis consultatif pour ses propres besoins nationaux n'a pas le même fondement institutionnel pour une intervention de la Cour que lorsque la demande émane d'un organe qui a sollicité cet avis en rapport avec sa propre activité.

De telles considérations pourraient bien ne pas fournir à la Cour une raison suffisante pour refuser de donner suite à une demande lorsque le procès-verbal de la séance fait apparaître que l'Assemblée générale sollicite un éclaircissement juridique de la Cour pour pouvoir s'acquitter de ses fonctions, plutôt que pour faire valoir le prétendu «droit de tout Etat Membre» de soumettre une question à la Cour. En la présente espèce, toutefois, des questions importantes se posent quant à savoir si le fait que la Cour prononce un avis contribuerait à la réalisation du but de sa compétence consultative. Ces considérations prennent dès lors une importance accrue, et la question de savoir si la Cour devrait donner suite à la demande d'avis justifie que l'on procède à un examen approfondi.

SECTION II. SI LA COUR DECIDE DE RENDRE UN AVIS, IMPORTANCE DE LIMITER LA REPONSE A LA QUESTION POSEE

Un grand nombre de questions, tant politiques que juridiques, peuvent concerner l'affaire de l'indépendance du Kosovo. Mais l'Assemblée générale n'a pas posé ces questions à la Cour, et n'a pas fait savoir — que ce soit dans sa question, ou dans le contexte dans lequel elle l'a formulée — qu'elle attend des réponses de la Cour à des questions de cette nature. Le procès-verbal de la séance fait apparaître que cela n'était pas le fruit du hasard. L'auteur de la résolution dans laquelle la question est formulée a déclaré que le projet de résolution «ne devait pas être modifié parce qu'il est précis et clair»¹⁸⁵, qu'il représentait «le plus petit commun dénominateur des positions des Etats Membres sur cette question, et il n'est donc pas nécessaire de le modifier ou d'y ajouter des éléments»¹⁸⁶, et a souligné qu'«il n'y a pas de place pour apporter ... des amendements» au texte tel qu'il a été formulé¹⁸⁷. Rien n'indique que l'Assemblée générale demandait en réalité une réponse à tout autre chose que la question telle qu'elle était posée.

L'aspect le plus notable de la question est qu'elle met l'accent sur la légalité de l'acte de déclaration d'indépendance. Elle ne se penche pas sur un large éventail d'autres questions qui

¹⁸² *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950*, p. 71.

¹⁸³ Voir également Kenneth Keith, *The Extent of the Advisory Jurisdiction of the ICJ* (1970), p. 142 «Théoriquement, les avis s'adressent *uniquement* à cet organe» (les italiques sont de nous).

¹⁸⁴ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004*, p. 164, par. 64.

¹⁸⁵ «Jeremic: Good Chances for Serbia at UN General Assembly,» résumé d'une interview de *Politika*, 22 septembre 2008, disponible sur le site Internet du ministère serbe du Kosovo et de Métochie : http://www.kim.sr.gov.yu/cms/item/news/en.html?_view=story&id=6290§ionId=11.

¹⁸⁶ Assemblée générale, soixante-troisième session, 8 octobre 2008, A/63/PV.22, p. 2 [Pièce n° 6].

¹⁸⁷ Ministre des affaires étrangères : Les amendements à la résolution sont inacceptables, 27 septembre 2008, disponible sur le site Internet du ministère serbe des affaires étrangères : http://www.mfa.gov.yu/Bilteni/Engleski/b290908_e.html#N3.

auraient pu être posées à propos du parcours du Kosovo vers l'indépendance ou de la réponse de la communauté internationale.

L'Assemblée générale aurait pu, par exemple, demander à la Cour quelles étaient les conséquences juridiques de la déclaration d'indépendance, mais elle ne l'a pas fait. En revanche, dans le dernier avis consultatif qu'elle a rendu, la Cour devait répondre à la question suivante :

«Quelles sont en droit *les conséquences* de l'édification du mur qu'Israël, puissance occupante, est en train de construire dans le territoire palestinien occupé, y compris à l'intérieur et sur le pourtour de Jérusalem-Est, selon ce qui est exposé dans le rapport du Secrétaire général, compte tenu des règles et des principes du droit international, notamment la quatrième Convention de Genève de 1949 et les résolutions consacrées à la question par le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale ?»¹⁸⁸

De même, dans l'affaire de la *Namibie*, la Cour devait répondre à la question :

«Quelles sont les *conséquences juridiques pour les Etats* de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie, nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité ?»¹⁸⁹

Dans ces deux affaires, il était approprié que la Cour examine — et, de fait, elle a effectivement examiné — les «conséquences juridiques» d'actes bien particuliers, au lieu de se limiter à examiner uniquement la légalité de ces actes. L'Assemblée générale avait certainement connaissance de ces deux affaires quand elle a soumis la question à la Cour dans la présente espèce. Pourtant, dans cette affaire, la question a été spécifiquement formulée pour examiner uniquement l'acte de déclaration d'indépendance et non ses conséquences juridiques.

L'importance de cette réalité est renforcée par la prédominance d'autres aspects de l'indépendance du Kosovo soulevés par des Etats à titre individuel au moment où la question a été formulée. L'auteur de la résolution, la Serbie, avait d'ailleurs publiquement et de façon appuyée émis des critiques à l'égard de nombreuses mesures parmi celles que certains Etats et les Nations Unies avaient prises en réaction à la proclamation de l'indépendance par le Kosovo, y compris des protestations spécifiques concernant la reconnaissance du Kosovo par d'autres Etats, le fait que le Secrétaire général (et le RSSG) n'avait pas annulé la déclaration d'indépendance¹⁹⁰, et les activités menées par la Mission des Nations Unies au Kosovo pour faciliter une transition en douceur à la suite de la proclamation de l'indépendance, parmi lesquelles les efforts de la MINUK destinés à mettre en place de nouvelles mesures de sécurité au Kosovo¹⁹¹. Malgré cela, la question a été rédigée pour se centrer sur le seul et unique point qui est abordé dans son texte, à savoir la licéité de la déclaration elle-même¹⁹².

¹⁸⁸ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004*, p. 141, par. 1.

¹⁸⁹ *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971*, p. 17, par. 1 (les italiques sont de nous).

¹⁹⁰ Voir lettre en date du 17 février 2008, adressée au Secrétaire général par le représentant permanent de la Serbie auprès de l'Organisation des Nations Unies, A/62/703-S/2008/111 du 19 février 2008, annexe, p. 2 et 3 [Pièce n° 202].

¹⁹¹ Lettre en date du 17 avril 2008 adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Serbie auprès de l'Organisation des Nations Unies, S/2008/260 du 18 avril 2008, par. 15 [Pièce n° 87].

¹⁹² Il y a, bien entendu, de nombreuses autres questions liées au Kosovo qui auraient pu être, mais n'ont pas été, soumises par l'Assemblée générale, parmi lesquelles :

Reformuler la question pour y faire figurer d'autres points serait dès lors incompatible avec la décision de l'Assemblée générale. La Cour a précédemment reformulé ou élargi une question dans laquelle «le libellé de la demande ... n'explicitait pas suffisamment la question sur laquelle l'avis de la Cour était demandé»¹⁹³ ou dans laquelle la question soumise ne correspondait pas à la «véritable question juridique» qui se pose¹⁹⁴. La présente demande ne suscite pas de préoccupations de cette nature.

Le cas présent n'est donc pas similaire à l'avis consultatif rendu dans l'affaire *Interprétation de l'accord gréco-turc du 1^{er} décembre 1926*, dans laquelle la saisine de la Cour permanente de Justice internationale «ne précis[ait] pas exactement la question à propos de laquelle son avis était demandé» mais se référait simplement à des lettres qui étaient adressées à la Cour¹⁹⁵. Dans cette affaire, la CPJI jugea nécessaire de reformuler la question «afin plus particulièrement d'éviter d'étudier des points de droit sur lesquels le Conseil ou la Commission ne cherchaient pas à obtenir l'avis [de la Cour]»¹⁹⁶. Cette affaire n'est pas non plus similaire à celle de la *Demande de réformation du jugement n°273 du Tribunal administratif des Nations Unies*, dans laquelle la Cour a déterminé que la question qui lui était soumise apparaissait considérée en elle-même, à la fois mal posée et vague ; en deuxième lieu, les procès-verbaux et le rapport du Comité permettent de douter que, telle qu'elle se présente, elle corresponde vraiment aux intentions qui animaient le Comité quand celui-ci a saisi la Cour¹⁹⁷.

Dans cette affaire, la Cour conclut que le processus au travers duquel la question était formulée présentait «un vice de forme,» de sorte que la question «ne paraît pas cadrer avec les intentions du Comité car elle ne fai[sai]t pas apparaître les deux motifs ... qui sont manifestement à la base même de la requête dont celui-ci a entendu saisir la Cour»¹⁹⁸. En l'espèce, la question a été soumise à la Cour précisément sous la forme que son auteur avait demandée ; son auteur tout comme l'Assemblée générale dans son ensemble avaient tout à fait connaissance du type de

-
- questions consistant à savoir si les actes ultérieurs du Kosovo d'adopter sa nouvelle Constitution ou d'adopter de nouvelles lois, notamment celles qui ont trait aux engagements du Kosovo en vertu du plan Ahtisaari, sont légitimes ;
 - questions visant à savoir si le Kosovo peut être admis comme membre des Nations Unies (ou d'autres organisations et entités) ;
 - questions relatives à des propositions de partition du Kosovo ;
 - questions de savoir si (ou sous quelle forme) de nouveaux pourparlers entre le Kosovo et la Serbie devraient se tenir, et quelle serait la meilleure façon de les mener ; et
 - questions portant sur la légalité de la campagne militaire de l'OTAN en 1999 (que la RFY avait soumise auparavant séparément à la Cour via une affaire contentieuse).

Une fois de plus, le fait que ces questions n'aient pas été envisagées dans la résolution 63/3 ne peut pas être considéré comme le fruit du hasard.

¹⁹³ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004*, p. 154, par. 38 (citant *Interprétation de l'accord gréco-turc du 1^{er} décembre 1926 (protocole final, article IV), avis consultatif, 1928, C.P.J.I. série B n° 16*, p. 14-16).

¹⁹⁴ *Interprétation de l'accord du 25 mars 1951 entre l'OMS et l'Égypte, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1980*, p. 7-89, par. 34-36. Sous réserve de ces considérations, toutefois, la Cour a conclu que son rôle est de fournir une «réponse à la question posée», en laissant le soin à l'organe demandeur — en l'occurrence, l'Assemblée générale — de «tirer des conclusions de ces déterminations de la Cour» *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004*, p. 136, par. 62.

¹⁹⁵ *Interprétation de l'accord gréco-turc du 1^{er} décembre 1926 (protocole final, article IV), avis consultatif, 1928, C.P.J.I. série B n° 16*, p. 14.

¹⁹⁶ *Ibid.*, p. 4.

¹⁹⁷ *Demande de réformation du jugement n° 273 du Tribunal administratif des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1982*, p. 349, par. 46.

¹⁹⁸ *Ibid.*, par. 41, 46.

questions que la résolution 63/3 ne posait pas, et il n'a jamais été affirmé que la Serbie a été privée de sa capacité à formuler la question de la manière qu'elle jugeait adéquate.

Enfin, rien n'indique que la question ne correspond pas à la «véritable question juridique» qui se pose¹⁹⁹. Cela contraste avec l'avis consultatif rendu dans l'affaire *Interprétation de l'accord*, dans lequel la présente Cour a déterminé que bien que la demande ne citât qu'une section de l'accord juridique en question, il n'y avait aucun doute, compte tenu du contexte de fait et de droit dans lequel la demande a été faite, qu'une réponse ne pouvait être apportée à la véritable question considérée sans examiner l'accord tout entier et d'autres règles qui s'appliqueraient à la situation en cause. Dans cette instance, le fait de ne pas répondre à ces questions pourrait «non seulement être inefficace mais induire réellement en erreur sur les règles juridiques qui régissent le sujet examiné par l'Organisation requérante»²⁰⁰. Il n'en va pas de même dans la présente espèce où la question porte sur le fait de savoir si la déclaration d'indépendance est conforme au «droit international».

Au total, l'Assemblée générale a choisi de ne pas poser de questions sur les «conséquences juridiques» de la déclaration d'indépendance, pas plus qu'elle n'a posé d'autres questions juridiques ayant trait à la situation au Kosovo ; au contraire, elle a adopté le libellé de la question de la Serbie tel que la Serbie le demandait. En conséquence, rien ne justifie que la question de l'Assemblée générale pouvait ou devrait être élargie ou reformulée. Comme la Cour l'a fait observer dans d'autres affaires, le rôle de la Cour à présent — si elle considère qu'il est approprié d'émettre un avis consultatif — est «d'apporter une réponse à la question posée», et il appartient ensuite à l'Assemblée générale de «tirer des conclusions des déterminations de la Cour» qu'elle juge appropriées²⁰¹.

¹⁹⁹ *Interprétation de l'accord du 25 mars 1951 entre l'OMS et l'Égypte, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1980, p. 7-89, par. 34-36.*

²⁰⁰ *Ibid.*, p. 8-89, par. 35. Voir également *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte), avis consultatif, C.I.J. Recueil 1962, p. 156-157* (notant que le rejet d'un amendement posé à l'Assemblée générale de rajouter des sous-questions expresses portant sur le fait de savoir si les dépenses concernées ont été adoptées conformément aux dispositions de la Charte n'«empêch[ait pas] la Cour d'interpréter l'article 17 à la lumière des autres articles de la Charte, c'est-à-dire, dans le contexte de l'ensemble du traité»).

²⁰¹ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004, p. 163, par. 62.*

CHAPITRE IV

LA DECLARATION D'INDEPENDANCE EST CONFORME AUX PRINCIPES GENERAUX DU DROIT INTERNATIONAL

Comme nous le commentons dans le présent chapitre, le droit international ne règlemente pas, en règle générale, les déclarations d'indépendance. Il n'y a rien non plus en ce qui concerne la déclaration d'indépendance du Kosovo en particulier qui la rendrait non «conforme au droit international.» Le chapitre V s'attachera ensuite à décrire comment la déclaration d'indépendance du Kosovo est aussi conforme à la résolution 1244.

SECTION I. LE DROIT INTERNATIONAL NE REGLEMENTE PAS, EN REGLE GENERALE, LES DECLARATIONS D'INDEPENDANCE

Il est largement accepté que les déclarations d'indépendance, à elles-seules, se bornent à énoncer des faits qui ne sont ni autorisés ni interdits par le droit international²⁰². Ni la Charte des Nations Unies, ni d'autres accords internationaux généraux, ni le droit international coutumier ne règlementent l'acte de déclaration d'indépendance²⁰³. Le fait que le droit international ne s'intéresse pas aux déclarations d'indépendance n'est pas surprenant. En règle générale, le droit international régit les relations entre Etats et non la conduite des entités au sein des Etats²⁰⁴. Il existe certaines exceptions, telles que celles que l'on trouve dans le droit international humanitaire²⁰⁵, mais les déclarations d'indépendance ne relèvent pas à elles-seules de ces

²⁰² Voir par exemple, Théodore Christakis, «The State as a 'primary fact': some thoughts on the principle of effectiveness», in *Secession: International Law Perspectives*, p. 45 (Kohen, ed. 2006) («une déclaration d'indépendance par une entité sécessionniste, qui constitue la manifestation on ne peut plus claire du rejet de toute soumission à l'ordre juridique de l'Etat prédécesseur, ne produit, en elle-même, aucun effet juridique»). A preuve le large consensus parmi les commentateurs qui considèrent que la sécession — qui s'accompagne fréquemment d'une déclaration d'indépendance comme première mesure — est un état de fait, qui se produit en dehors du contexte de réglementation du droit international. Voir par exemple Lauterpacht, *Recognition in International Law* (1947) («Le droit international ne condamne pas la rébellion ou la sécession ayant pour objet l'acquisition de l'indépendance»); Daniel Thürer, «Secession», in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (Rüdiger Wolfrum, ed.), disponible pour les abonnés sur le site : <http://www.mpepil.com>, p. 2 («Dès lors, le droit international n'établit pas les conditions de la légalité d'une sécession et ne stipule rien non plus en ce qui concerne un «droit général de faire sécession». En général, il ne condamne pas non plus les mouvements visant à acquérir l'indépendance.»); Antonello Tancredi, «A normative 'due process' in the creation of States through secession», in *Secession: International Law Perspectives*, p. 189; Christian Tomuschat, «Secession and self-determination», in *Secession: International Law Perspectives*, p. 43 et note 81 («Les troubles internes, y compris des initiatives de sécession de la part d'un Etat existant, ne sont pas interdits en tant que tels par le droit international. Sur ce point, il y a un large consensus dans la littérature juridique.»)

²⁰³ Voir Marcelo Kohen, «Introduction», in *Secession: International Law Perspectives*, p. 20 («[Aucune] règle internationale n'empêche un mouvement politique ou une entité au sein d'un Etat de rechercher la sécession par des moyens n'impliquant pas l'emploi de la force.»); John Dugard & David Raic, «The role of recognition in the law and practice of secession», in *Secession: International Law Perspectives*, p. 102 («On cherchera en vain une interdiction explicite de la sécession unilatérale dans les instruments internationaux. Il en va de même pour la reconnaissance explicite d'un tel droit.»)

²⁰⁴ Voir, par exemple, 1 *Oppenheim's International Law*, par. 6 (9^e éd. 1992) («[L]e droit international est principalement un droit relatif à la conduite des Etats et non de leurs citoyens.»)

²⁰⁵ Voir, par exemple, *ibid.*, par. 7 («Les Etats peuvent considérer les individus et d'autres personnes comme étant directement dotés de droits et de devoirs internationaux et en font par conséquent des sujets de droit international.»); par. 148 («[D]e nombreuses dispositions du droit de la guerre sont contraignantes non seulement pour les Etats mais aussi pour leurs ressortissants, qu'ils soient ou non membres de leurs forces armées.... La responsabilité pénale individuelle au regard du droit international a, par exemple, également été affirmée ou établie en relation avec le génocide, les violations graves des Conventions de Genève de 1949 (et de leurs protocoles additionnels de 1977) et l'apartheid.»)

exceptions. «Les événements conduisant à la création d'un nouvel Etat engendrent généralement des situations qui sont de la compétence interne d'un Etat.»²⁰⁶

Certes les déclarations d'indépendance peuvent violer — et dans leur nature violent souvent — le droit interne. Toutefois, cela ne signifie pas qu'il y a eu une violation du droit international²⁰⁷. Comme Oppenheim l'a fait observer dans le contexte de la rébellion : «Bien qu'une rébellion impliquera une violation de la loi de l'Etat concerné, aucune violation du droit international ne se produit par le simple fait qu'un régime rebelle tente de renverser le gouvernement de l'Etat ou de faire sécession de cet Etat.»²⁰⁸

Dès lors, il est largement accepté que, du point de vue du droit international, le processus de formation d'un Etat se borne à énoncer un fait²⁰⁹. Une déclaration d'indépendance est l'expression d'une volonté ou d'un désir de la part d'une entité d'être acceptée en tant qu'Etat par les membres de la communauté internationale. Il peut y avoir d'autres événements associés à une déclaration d'indépendance en particulier qui peuvent être réglés par le droit international, mais, comme l'a fait observer un commentateur :

«[L]’Etat, dans l’optique du droit international, n’est pas une simple personne juridique (*personne morale*), dont le processus d’apparition est prescrit par la loi. C’est plutôt un «fait primaire», c’est-à-dire un fait qui précède la loi, et que la loi ne reconnaît qu’une fois qu’il s’est matérialisé, en lui attribuant certains effets, et notamment un certain statut juridique.»²¹⁰

En la présente espèce, la question soumise à la Cour n'est pas de savoir si l'un quelconque de ces événements — tels que la reconnaissance ultérieure de l'indépendance du Kosovo par d'autres Etats — est autorisé par le droit international, mais plutôt si la déclaration en elle-même n'était pas contraire au droit international. Le fait que le droit international, en règle générale, ne cherche pas à réglementer l'acte de déclaration d'indépendance signifie que cette déclaration doit être considérée comme étant conforme au droit international²¹¹.

²⁰⁶ Thürer, «Secession», in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, disponible sur le site : <http://www.mpepil.com>. p. 2 ; voir également Li-Ann Thio, «International Law and Secession in Asia and the Pacific Regions», in *Secession: International Law Perspectives*, p. 299 («Le droit international positif n'empêche ni n'interdit la sécession, traitant les conflits sécessionnistes comme des questions de compétence interne.»).

²⁰⁷ Voir 1 *Oppenheim's International Law*, par. 21 («Du point de vue du droit international, une loi nationale est généralement considérée comme un fait en référence auquel les règles de droit international doivent être appliquées, plutôt que comme une règle à appliquer sur le plan international en tant que règle de droit.»).

²⁰⁸ Voir *ibid.*, par. 49.

²⁰⁹ Kohen, «Introduction», in *Secession: International Law Perspectives*, p.4 («La création d'Etats est traditionnellement perçue comme un état de fait. Pour la plupart des auteurs, le droit international n'a pas d'incidence sur ce processus et se limite à prendre note de l'existence d'une nouvelle entité souveraine, avec toutes les conséquences juridiques qui y sont liées, à savoir l'existence de droits et d'obligations dans la sphère internationale.»).

²¹⁰ Georges Abi-Saab, «Conclusion», in *Secession: International Law Perspectives*, p. 470.

²¹¹ Dans une certaine mesure, la question posée à la Cour peut être fondée sur l'idée erronée selon laquelle une source de droit international positif doit être identifiée pour justifier la déclaration. Toutefois, comme nous l'avons commenté plus haut, le droit international ne réglemente pas les déclarations d'indépendance. A cet égard, le contexte juridique est quelque peu différent de l'affaire des *Armes nucléaires*, dans laquelle l'examen par la Cour de la pratique des Etats a révélé qu'il n'y avait aucun «principe ou règle de droit international qui ferait dépendre d'une autorisation particulière l'[emploi licite d'armes],» mais a tout de même trouvé un large ensemble d'interdictions spécifiques applicables aux armes en général. *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, Avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996*, p. 226, par. 52 ; voir également *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, *C.I.J. Recueil 1986*, p. 14, par. 269 («Il n'existe pas en droit international de règles, autres que celles que l'Etat intéressé peut accepter, par traité ou autrement, imposant la limitation du niveau d'armement d'un Etat souverain, ce principe étant valable pour tous les Etats sans distinction.»). En ce qui concerne les déclarations d'indépendance, toutefois, il n'existe aucune interdiction spécifique, à l'exception de la distinction importante — inapplicable en la présente espèce — commentée dans la section III ci-après.

SECTION II. CONFIRMATION S'APPUYANT SUR LA PRATIQUE RECENTE DES ETATS EN CE QUI CONCERNE LA DISSOLUTION DE LA YUGOSLAVIE

Il n'est pas nécessaire de chercher au-delà des événements ayant entouré l'éclatement de l'ex-Yougoslavie pour avoir confirmation que les déclarations d'indépendance — même lorsqu'elles sont rejetées par l'Etat parent — sont conformes au droit international. La Croatie et la Slovénie ont adopté des déclarations d'indépendance de la RFSY en juin 1991, et la Macédoine et la Bosnie-Herzégovine ont émis des déclarations similaires en septembre et octobre de la même année²¹². Antérieurement à ces événements, le fait mérite d'être souligné, d'aucuns au sein de la communauté internationale s'étaient opposés à l'indépendance de ces républiques²¹³ et, dans chaque cas, les déclarations avaient été émises contre la volonté du gouvernement fédéral. Néanmoins, lorsqu'elle s'est trouvée confrontée aux faits des déclarations elles-mêmes, la communauté internationale n'a pas conclu qu'elles constituaient une violation du droit international ni qu'elles étaient réglemmentées par le droit international.

A la suite des déclarations d'indépendance de la Slovénie et de la Croatie, la présidence de la RFSY prit position, qualifiant les déclarations «d'actes anticonstitutionnels et unilatéraux dépourvus de légalité et de légitimité sur le plan interne et externe», et affirmant qu'elles «constituent une menace directe pour l'intégrité territoriale de la Yougoslavie, les frontières nationales du pays et sa souveraineté en vertu du droit international»²¹⁴. La Communauté européenne demanda un moratoire de trois mois sur l'indépendance, dans l'espoir de négocier un règlement pacifique du conflit²¹⁵. Pourtant, le fait mérite d'être signalé, les déclarations de la Communauté européenne ne donnent pas à penser que les déclarations d'indépendance étaient illicites au regard du droit international²¹⁶. La Slovénie et la Croatie acceptèrent le moratoire effectif au 7 juillet 1991, mais réaffirmèrent leurs proclamations d'indépendance le 8 octobre, une fois que le moratoire expira²¹⁷. Entre temps, la Macédoine avait déclaré son indépendance le 17 septembre 1991, et la résolution sur la souveraineté de la Bosnie-Herzégovine suivit peu de temps après. Le Gouvernement de la RFSY continua à s'opposer aux déclarations des républiques, et, au début du mois d'octobre, fit une autre déclaration affirmant que les déclarations d'indépendance de la Slovénie et de la Croatie violaient la constitution fédérale et constituaient une

²¹² Voir Conférence pour la paix en Yougoslavie — Commission d'arbitrage, avis n° 1, 29 novembre 1991 (réédité dans *International Law Reports*, vol. 92, 1993, p. 162, 165) [Pièce n° 233]. Plus particulièrement, la Macédoine a adopté une déclaration de souveraineté et d'indépendance le 17 septembre 1991 et la Bosnie-Herzégovine a adopté une résolution sur la souveraineté le 14 octobre 1991. *Ibid.*

²¹³ Voir, par exemple, la lettre en date du 28 mars 1991 du président Bush au premier ministre yougoslave, citée dans Suzanne Lalonde, «Determining Boundaries in a Conflicted World: The Role of *Uti Possidetis*», p. 174

²¹⁴ Positions et conclusions de la présidence de la RFSY à propos de la situation en Yougoslavie, 27 juin 1991, (réédité dans *Yugoslavia Through Documents: From Its Creation to its Dissolution*, p. 305 (Trifunovska, éd. 1994) («Trifunovska»))

²¹⁵ Voir Weiler, «The International Response to the Dissolution of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia», 86 *Am. J. Int'l L.*, p. 573 (1992) ; déclaration sur la Yougoslavie, adoptée lors de la 82e réunion ministérielle EPC, La Haye, 10 juillet 1991 (réédité dans Trifunovska, p. 315-16).

²¹⁶ Voir en général Trifunovska, p. 308-344.

²¹⁷ Voir Conférence pour la paix en Yougoslavie — Commission d'arbitrage, avis n° 1, 29 novembre 1991, p. 165 [Pièce n° 233].

menace directe pour l'intégrité territoriale de la Yougoslavie²¹⁸. Les déclarations faites par d'autres au sein de la communauté internationale durant cette période traduisent les préoccupations suscitées par la violence en cours, mais elles ne comportent aucun jugement sur la licéité des déclarations d'indépendance en elles-mêmes en tant que question de droit international²¹⁹. Lorsqu'une réunion du Conseil de sécurité de l'ONU fut convoquée à la fin septembre 1991, la crise en Yougoslavie était encore largement considérée comme un conflit interne et non comme étant régie par le droit international²²⁰.

Il est intéressant de noter que la commission Badinter, qui examina tout particulièrement les «principes de droit international public» dans son premier avis, ne considéra pas les déclarations d'indépendance des républiques comme étant interdites ou régies par le droit international. Au contraire, elle les décrivit comme des faits attestant du «désir d'indépendance» des républiques²²¹. La commission rappela le principe bien établi selon lequel «l'existence ou la disparition de l'Etat est un état de fait»²²². Lorsque, par la suite, la Commission examina en janvier 1992 si chacune des républiques avait rempli les conditions juridiques et politiques de la Communauté européenne pour sa reconnaissance, elle ne précisa aucunement si les précédentes déclarations d'indépendance étaient autorisées au regard du droit international²²³.

Le fait que la Commission n'ait pas examiné si les déclarations d'indépendance étaient licites du point de vue international ne peut être expliqué en s'appuyant sur le fait que la RFSY avait déjà été dissoute. Les déclarations eurent lieu en juin, septembre, et octobre 1991, or lorsque la Commission rendit son premier avis en novembre 1991, il est clair qu'elle considérait encore la RFSY comme étant existante, notant que la RFSY avait «conservé sa personnalité internationale»²²⁴. (Ce n'est qu'au mois de juillet 1992 que la commission conclut finalement que

²¹⁸ Voir Analyses et prises de position de la présidence de la RFSY à propos de la proclamation d'indépendance de la République de Croatie et de la Slovénie, 11 octobre 1991 (réédité dans Trifunovska, p. 354) («Par leurs actes sécessionnistes, la Slovénie et la Croatie font peser une menace directe sur l'intégrité territoriale de la Yougoslavie, qui est le seul sujet reconnu en droit international, ses éléments constitutifs étant ces républiques.») ; voir également Prise de position de la présidence de la RFSY, 30 décembre 1991 (réédité dans Trifunovska, p. 484) («Compte tenu du fait que les décisions de certaines républiques yougoslaves proclamant leur «souveraineté et indépendance» constituent des actes de sécession, tant du point de vue de la législation nationale que de la Charte des Nations Unies et des documents de la CSCE, et que ces décisions ne sont pas fondées sur l'égalité des droits à l'autodétermination des nations constitutives, la transformation qui en résulte des frontières administratives en frontières étatiques de ces républiques n'a pas de fondement juridique et leurs frontières ne sauraient être considérées au regard du droit international public.»).

²¹⁹ Voir, par exemple, déclaration sur la Yougoslavie faite par la Communauté européenne, l'URSS et les Etats-Unis, 18 octobre 1991 (réédité dans Trifunovska, p. 356) («Nous appelons les présidents des républiques ... à réaffirmer leur engagement au processus de paix et à honorer totalement les engagements qu'ils ont déjà contractés Notre souhait commun est de promouvoir la cessation rapide et complète de toutes les activités militaires comme condition préalable essentielle à un règlement.») ; déclaration de la Communauté européenne sur la situation en Yougoslavie, 28 octobre 1991 (réédité dans Trifunovska, p. 369) (condamnant les efforts de la Serbie d'instaurer une Grande Serbie et affirmant que, à moins que la Serbie ne lève sa réserve, «la Conférence s'emploiera avec les républiques coopératives à obtenir une solution politique, dans la perspective de la reconnaissance de l'indépendance des républiques qui le souhaitent, au terme d'un processus de négociations mené de bonne foi ...»); Conférence pour la paix en Yougoslavie : Dispositions du traité pour la convention, 1er novembre 1991 (réédité dans Trifunovska, p. 370-378) (proposant que de nouvelles relations entre les républiques soient fondées sur des «républiques souveraines et indépendantes dotées d'une personnalité internationale pour celles qui le souhaitent.»).

²²⁰ Voir Weller, «The International Response», p. 577-581.

²²¹ Voir Conférence pour la paix en Yougoslavie - Commission d'arbitrage, avis n° 1, 29 novembre 1991, p. 165 [Pièce n° 233].

²²² *Ibid.*, p. 165 ; voir également Thürer, «Secession», in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, disponible sur le site : <http://www.mpepil.com>. p. 6 («La commission a donc souligné le rôle limité du droit international dans la crise...»).

²²³ Voir Conférence pour la paix en Yougoslavie - Commission d'arbitrage, avis n° 4-7, 11 janvier 1992 (réédité dans 31 *ILM* 1488, p. 1501-1517 (1992)).

²²⁴ Conférence pour la paix en Yougoslavie - Commission d'arbitrage, avis n° 1, 29 novembre 1991, p. 165 [Pièce n° 233].

la RFSY avait été dissoute)²²⁵. A la fin, la commission considérait simplement les déclarations d'indépendance comme des événements factuels, faisant partie d'une série de circonstances ayant finalement conduit à la dissolution finale de la RFSY. Comme Dugard et Raic l'ont commenté, les avis de la commission Badinter ne laissent aucun doute quant au fait que, selon la commission, la RFSY existait encore à la date des proclamations (réaffirmées) d'indépendance par la Croatie et la Slovénie le 8 octobre 1991. C'est pourquoi les décisions de la Croatie et de la Slovénie, en premier lieu en juin 1991, puis en octobre 1991, déclenchèrent le processus de démembrement de la RFSY, qui aboutit en fin de compte à la disparition de cette dernière. En conséquence, les proclamations d'indépendance de ces deux républiques — ainsi que celle de la Macédoine le 17 septembre 1991, qui fut, comme dans le cas de la Slovénie, acceptée par la suite par la RFSY — doivent être considérées comme des actes de sécession qui, conjugués avec d'autres facteurs, *ont conduit à la dissolution de la RFSY*²²⁶.

Cette récente pratique des Etats dans le contexte spécifique de l'ex-Yougoslavie confirme que les déclarations d'indépendance n'ont pas été considérées comme étant réglementées par le droit international ou non conformes à ce dernier. Au contraire, la communauté internationale a considéré ces événements comme des faits, qui ne sont en eux-mêmes ni autorisés ni interdits par le droit international ni assujettis à ce dernier.

SECTION III. LA SITUATION PEUT ETRE DIFFERENTE LORSQUE LES DECLARATIONS D'INDEPENDANCE S'ACCOMPAGNENT D'ACTIONS QUI CONSTITUENT ELLES-MEMES UNE VIOLATION DU DROIT INTERNATIONAL

Bien que les déclarations d'indépendance ne constituent pas en elles-mêmes une violation du droit international, elles s'accompagnent parfois d'autres événements ou actes et pourraient de ce fait être qualifiées de graves violations du droit international. Cette distinction est importante. A titre d'exemple, chaque fois qu'une déclaration d'indépendance est adoptée conjointement avec une tentative d'établir un régime d'apartheid — ce qui serait assimilable à une grave violation d'une norme péremptoire du droit international²²⁷ — les déclarations d'indépendance ont été qualifiées d'illicites. Ainsi, le Conseil de sécurité des Nations Unies a adopté une résolution qui condamnait «l'usurpation de pouvoir» par le dirigeant suprémaciste blanc du Gouvernement de Rhodésie du Sud Ian Smith, et a exposé le point de vue du Conseil de sécurité selon lequel la déclaration d'indépendance de son gouvernement n'avait «aucune validité juridique»²²⁸. Toutefois, même dans ce cas, le Conseil de sécurité qualifia la déclaration d'indépendance de «juridiquement nulle», plutôt que de proclamer que la déclaration elle-même constituait une violation du droit

²²⁵ Voir Conférence pour la paix en Yougoslavie - Commission d'arbitrage, avis n° 8, 4 juillet 1992 (réédité dans *International Law Reports*, vol. 92, 1993, p. 199, 202) [Pièce n° 235] («[L]e processus de dissolution de la RFSY mentionné dans l'avis n° 1 du 29 novembre 1991 est à présent achevé et ... la RFSY a cessé d'exister.»).

²²⁶ Voir Dugard & Raic, «The role of recognition in the law and practice of secession», in *Secession : International Law Perspectives*, p. 129 (les italiques sont dans l'original) ; Voir également Cassese, «Self-Determination of Peoples: A Legal Reappraisal», p. 270 (1995) (notant que la Slovénie, la Croatie, la Macédoine et la Bosnie-Herzégovine ont accédé à l'indépendance au cours d'un processus qui s'est déroulé «au-delà des dispositions de l'ensemble des textes de lois existants»).

²²⁷ Voir, par exemple, Crawford, Quatrième rapport sur la responsabilité de l'Etat, A/CN.4/517, 2 avril 2001, par. 41.

²²⁸ Résolution 217 (1965) du Conseil de sécurité, S/RES/217.

international²²⁹. Dès lors, il est possible de considérer cette condamnation comme étant centrée sur les conséquences juridiques de la déclaration plutôt que sur la légalité de l'acte de déclaration d'indépendance en tant que tel. Quoi qu'il en soit, comme nous l'expliquons dans la section qui suit, la déclaration d'indépendance du Kosovo n'était accompagnée d'aucune violation du droit international de ce type.

SECTION IV. LA DECLARATION D'INDEPENDANCE DU KOSOVO EST CONFORME AU DROIT INTERNATIONAL

Outre l'indépendance elle-même, la déclaration d'indépendance du Kosovo abordait une variété de questions, mais il n'y a rien dans ces autres dispositions qui ne soit pas «conforme au droit international.» Bien au contraire, les dispositions de la déclaration d'indépendance du Kosovo, y compris notamment l'accent qui y est mis sur la protection des droits fondamentaux des membres de toutes les communautés au sein du Kosovo, sont conformes aux normes internationales les plus strictes de défense des droits de l'homme. Comme le Représentant spécial du Secrétaire général l'indiquait à l'époque, par sa proclamation d'indépendance «le Kosovo s'est engagé à poursuivre l'application des réformes requises pour l'intégration européenne, et à s'acquitter de l'obligation de protéger et de promouvoir les droits de toutes les communautés»²³⁰. La règle selon laquelle les déclarations d'indépendance sont de simples faits, ni particulièrement autorisés ni interdits en vertu du droit international, s'applique dès lors en l'espèce²³¹.

Entre autres dispositions, la déclaration d'indépendance stipulait que le Kosovo sera «une république démocratique, séculaire et multiethnique, guidée par les principes de non discrimination et d'égalité devant la loi»²³². Dans sa déclaration d'indépendance, le Kosovo «accept[ait] pleinement les obligations énoncées dans le plan Ahtisaari qui incombent au Kosovo, et accueill[ait] favorablement le cadre qu'il propose pour les années à venir»²³³. Elle engageait les dirigeants du Kosovo à adopter une Constitution — qu'ils ont adoptée par la suite — «qui consacre notre attachement à respecter les droits de l'homme et les libertés fondamentales de tous nos citoyens, en particulier tels qu'ils sont définis dans la convention européenne des droits de

²²⁹ *Ibid.*; voir également Procès-verbaux officiels du Conseil de sécurité, 1258^e réunion, S/PV.1258, 12 novembre 1965, par.19 (déclaration du représentant de l'Uruguay) («La déclaration d'indépendance ne nous choque pas parce qu'elle est unilatérale; elle nous choque essentiellement parce qu'elle a été rédigée par une minorité raciste. A travers l'histoire, les déclarations d'indépendance ont toujours été des actes unilatéraux. La déclaration que nous examinons n'est par conséquent pas abjecte parce qu'elle est unilatérale; elle est abjecte parce qu'elle a été élaborée par une minorité raciste pour opprimer et contraindre une immense majorité... C'est pourquoi nous faisons observer que l'aspect juridique de la condamnation de la déclaration provient, non pas du fait que la déclaration a été faite unilatéralement, mais du fait qu'elle émane d'une minorité raciste pour servir un but politique qui doit être condamné.»).

²³⁰ Voir rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/2008/211 du 28 mars 2008, annexe 1, par. 2 [Pièce n° 86].

²³¹ Le texte de la question soumise à la Cour fait référence à une déclaration d'indépendance «par les institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo.» Tel qu'il est libellé, le texte donne à penser que les auteurs de la question cherchent sans doute à établir que la déclaration était illicite non pas pour des raisons de fond — c'est-à-dire non pas parce qu'il aurait été illicite en soi que le Kosovo déclare son indépendance — mais parce que ceux qui déclaraient l'indépendance agissaient en tant qu'institutions provisoires d'administration autonome et n'avaient cependant pas reçu l'autorisation concrète du RSSG pour adopter la déclaration. Une telle thèse serait sans fondement. Comme cela est décrit dans la section VII du chapitre V, le RSSG — personne dont l'autorisation ferait défaut selon cette thèse — ne s'était pas, en réalité, opposé à l'adoption de la déclaration d'indépendance. Au-delà de cela, le premier paragraphe même de la déclaration fait clairement apparaître qu'elle se voulait une expression de la «volonté du peuple» et non l'exercice d'une attribution officielle de l'autorité de la part de la MINUK. Au demeurant, si l'on soutenait avec insistance que la déclaration d'indépendance était illicite simplement parce qu'elle a été prononcée par les «PISG» et non par une instance qui n'a rien à voir avec les institutions d'administration autonome créée au travers de l'administration des Nations Unies, cette anomalie technique aurait pu aisément être corrigée en convoquant un nouvel organe constituant afin de «re-déclarer» l'indépendance.

²³² Proclamation de l'indépendance du Kosovo, par. 1 [Pièce n° 192].

²³³ *Ibid.*, par. 3.

l'homme»²³⁴. L'importance d'établir le dialogue avec les membres de toutes les communautés du Kosovo, et plus particulièrement avec la communauté serbe, est au cœur du plan Ahtisaari. Cela a été mis en évidence non seulement dans la déclaration d'indépendance elle-même, mais de façon quasi continue dans les discours et événements politiques entourant la déclaration, et tout particulièrement lors de la séance pendant laquelle la déclaration d'indépendance a été adoptée²³⁵, et dans les lois qui ont été adoptées par la suite par le Kosovo en application des dispositions du plan Ahtisaari.

Dans sa déclaration d'indépendance, le Kosovo accueillait également avec satisfaction le soutien continu de la communauté internationale au développement du Kosovo par l'intermédiaire des présences internationales établies au Kosovo en application de la résolution 1244 du Conseil de sécurité de l'ONU ; invitait «une présence internationale civile à superviser notre mise en œuvre du plan Ahtisaari, et une mission d'Etat de droit dirigée par l'Union européenne» ; se félicitait du soutien continu de la KFOR ; s'engageait à «coopérer pleinement avec ces présences pour garantir la paix, la prospérité et la stabilité futures du Kosovo» ; exprimait sa gratitude pour le travail accompli par les Nations Unies à mettre en place des institutions démocratiques après le conflit de 1999 ; et s'engageait à «travailler de façon constructive avec les Nations Unies dans la poursuite de sa tâche à l'avenir»²³⁶.

Le document témoigne de l'intention du nouvel Etat du Kosovo «de prendre toutes les mesures nécessaires pour faciliter l'adhésion en tant que membre à part entière de l'Union européenne dès que possible et mettre en œuvre les réformes requises pour l'intégration européenne et euro-atlantique»²³⁷. Le Kosovo déclarait «son attachement à la paix et la stabilité dans notre région» et s'engageait à «travailler en commun avec nos voisins pour favoriser la construction d'un avenir européen commun.»²³⁸ Autre point intéressant à noter, la déclaration

²³⁴ *Ibid.*, par. 4.

²³⁵ Voir, par exemple, le discours de Hashim Thaçi du 17 février 2008 :

«En ce jour historique, honorables membres de l'Assemblée, je voudrais réaffirmer notre volonté politique de créer les conditions nécessaires au respect et à la protection des communautés et à une poursuite de l'amélioration de leurs relations mutuelles au Kosovo...

Nos engagements se concrétiseront sous la forme de trois axes principaux :

Le premier, l'égalité des droits pour toutes les communautés au Kosovo, garantie par la loi de manière forte et irréversible.

Le second, la mise en place de mécanismes permanents pour s'assurer que les communautés contribuent pleinement et activement au développement de l'avenir de notre pays, et

Le troisième, la responsabilité qui nous incombe de prendre des mesures effectives et immédiates pour faire en sorte que nos engagements se traduisent par un véritable changement, pour tous ceux qui vivent au Kosovo, et tout particulièrement les membres des communautés minoritaires... Il n'y a pas place pour la peur, la discrimination ou l'inégalité de traitement pour quiconque. Nous construisons le Kosovo avec une égalité des droits pour tous, l'égalité des chances pour tous.»

Compte rendu de la séance plénière extraordinaire, 17 février 2008, p. 5 et 6 [annexe 2]. Voir également *ibid.*, p. 9, déclaration du président Sejdiu (en serbo-croate) :

«J'aimerais une fois de plus profiter de cette occasion solennelle pour inviter à nouveau tous les citoyens du Kosovo, et avant tout tous les membres de la communauté serbe du Kosovo, à apporter leur contribution à la construction commune d'un Kosovo européen, où chaque citoyen se sentira chez lui. Le Kosovo est autant votre demeure que votre patrie. Le respect de vos droits et des droits des membres des autres communautés dans un Kosovo indépendant sera toujours une obligation pour nos institutions étatiques. Le patrimoine serbe culturel et religieux sera entièrement protégé. Votre identité ethnique et linguistique sera totalement honorée, et nous y parviendrons en travaillant ensemble au quotidien au sein des institutions du Kosovo.» *Ibid.*, p. 9.

²³⁶ Proclamation de l'indépendance du Kosovo, par. 5, 7 [Pièce n° 192].

²³⁷ *Ibid.*, par. 6.

²³⁸ *Ibid.*, par. 10.

exprimait le désir du Kosovo d'établir de bonnes relations avec ses voisins, y compris en particulier la Serbie, notant qu'il partage «de profonds liens historiques, commerciaux et sociaux que nous souhaitons développer davantage dans un avenir proche»²³⁹. La déclaration énonçait : «Nous poursuivrons nos efforts pour contribuer à l'instauration de relations d'amitié et de coopération avec la République de Serbie, tout en œuvrant pour la réconciliation au sein de notre population.»²⁴⁰

Le Kosovo acceptait également «le devoir de membre responsable de la communauté internationale» ; s'engageait à «respecter les principes de la Charte des Nations Unies, l'acte final d'Helsinki, d'autres actes de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, et les obligations juridiques internationales et principes de courtoisie internationale qui caractérisent les relations entre Etats» ; et s'engageait à «s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force de quelque façon qui soit contraire aux buts des Nations Unies»²⁴¹. Il s'engageait à respecter les obligations internationales conclues en son nom par la MINUK, ainsi que les obligations découlant des traités signés par l'ex-République fédérale socialiste de Yougoslavie, et à coopérer pleinement avec le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie²⁴².

Dans son paragraphe final, la déclaration énonçait :

«Par la présente, nous affirmons, de façon claire, précise et irrévocable, que le Kosovo sera lié par l'obligation juridique de respecter les dispositions contenues dans la présente déclaration, et notamment, en particulier, les obligations qui lui incombent qui sont énoncées dans le plan Ahtisaari. Dans l'exécution de toutes ces obligations, nous agirons en conformité avec les principes du droit international et les résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies, dont la résolution 1244 (1999). Nous déclarons publiquement que tous les Etats sont en droit de se prévaloir de la présente déclaration, et en appelons à eux pour qu'ils nous assurent de leur soutien et de leur amitié.»²⁴³

Ce paragraphe final de la déclaration d'indépendance met clairement en évidence la volonté du Kosovo que ses déclarations soient considérées comme des obligations contraignantes en vertu du droit international. Cela se situe dans la ligne des principes exprimés dans les décisions de la présente Cour et des «Principes directeurs applicables aux déclarations unilatérales des Etats susceptibles de créer des obligations juridiques» qui ont été adoptés par la Commission du droit international en 2006²⁴⁴. Comme la Cour en a connaissance, la Commission du droit international conclut que, selon les circonstances, les Etats peuvent, en vertu de déclarations unilatérales, se lier à certaines modalités d'action au regard du droit international, et adopta les Principes directeurs afin de prêter assistance à ceux qui tentent de formuler de telles déclarations. Cela est particulièrement important au vu des termes employés dans le paragraphe 1 des Principes directeurs qui prévoit que :

²³⁹ Proclamation de l'indépendance, par. 11.

²⁴⁰ *Ibid.*

²⁴¹ *Ibid.*, par. 8.

²⁴² *Ibid.*, par. 9.

²⁴³ *Ibid.*, par. 12.

²⁴⁴ Voir rapport de la Commission du droit international, cinquante-huitième session, A/61/10, 1^{er} mai-9 juin et 3 juillet-11 août 2006, Supplément n° 10, par. 176 ; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), requête à fin d'intervention, ordonnance du 20 décembre 1974, C.I.J. Recueil 1974*, p. 267 et 268, par. 43, 46 ; *Affaire concernant le Différend frontalier, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 573 et 574, par. 39.

«[L]e caractère obligatoire de telles déclarations [unilatérales] repose sur la bonne foi ; les Etats intéressés peuvent donc en tenir compte et tabler sur elles ; ils sont fondés à exiger que de telles obligations soient respectées.»²⁴⁵

Laisser entendre que la déclaration d'indépendance n'est pas conforme au droit international pourrait dès lors avoir une incidence sur la viabilité des engagements pris par le Kosovo dans un large éventail de sujets importants et sensibles, au-delà de la question de l'indépendance. Cela pourrait aussi compromettre la capacité de la communauté internationale à se prévaloir des assurances que la déclaration contient, notamment l'engagement du Kosovo à mettre en œuvre les dispositions destinées à garantir la protection des membres de ses communautés minoritaires²⁴⁶. A la lumière de la propre histoire du Kosovo, la déclaration d'indépendance lie à juste titre la question de l'indépendance à la protection des minorités, à bien des égards dans le même esprit que le rapport Ahtisaari qui considérait ces principes comme le fondement essentiel d'une indépendance supervisée. D'autres Etats, notamment les Etats-Unis, ont considéré en conséquence leur soutien à la déclaration d'indépendance comme étant dans la logique de la solution Ahtisaari et de l'objectif global de garantir la protection des membres des communautés minoritaires dans un nouvel Etat, tout en codifiant et en consolidant le soutien apporté à ces protections par le gouvernement²⁴⁷.

²⁴⁵ rapport de la Commission du droit international, cinquante-huitième session, A/61/10, 1^{er} mai-9 juin et 3 juillet-11 août 2006, Supplément n° 10.

²⁴⁶ A cet égard, l'un des effets de la campagne menée par la Serbie pour empêcher la reconnaissance du Kosovo est qu'elle rend plus difficile la possibilité pour le Kosovo de devenir membre du Conseil de l'Europe et, par conséquent, de devenir un Etat partie à la convention européenne des droits de l'homme. Bien que le Kosovo ne soit pas officiellement partie à la convention, il s'est engagé juridiquement, en vertu du droit international, à mettre en œuvre les dispositions de la convention par l'intermédiaire de sa déclaration d'indépendance. Toutefois, la population du Kosovo, y compris les Serbes de souche, n'ont pas le droit de saisir la Cour européenne des droits de l'homme dans le cadre d'une action en justice contre le Kosovo en raison du fait que le Kosovo n'est pas partie à la convention, ce qui entame la faculté de la population du Kosovo de se prévaloir totalement des protections garanties par le système européen des droits de l'homme.

²⁴⁷ Lettre du président Bush au président Sejdiu, 18 février 2008, *Weekly Compilation of Presidential Documents*, vol. 44, n° 7, 25 février 2008, p. 236, disponible sur le site : <http://fdsys.gpo.gov/fdsys/pkg/WCPD-2008-02-25/pdf/WCPD-2008-02-25-Pg236.pdf>.

CHAPITRE V

LA DECLARATION D'INDEPENDANCE EST CONFORME A LA RESOLUTION 1244

Comme nous l'expliquons dans le présent chapitre, la déclaration d'indépendance du Kosovo en février 2008 était conforme à la résolution 1244 du Conseil de sécurité.

Le chapitre II a décrit comment la résolution 1244 représentait une tentative à la fois de répondre aux besoins les plus urgents et les plus pressants au Kosovo et d'établir un environnement dans lequel le Kosovo pourrait se développer politiquement, loin de toute contrainte de la part de Belgrade. En adoptant la résolution, le Conseil de sécurité autorisait l'instauration d'un régime spécial pour apporter une solution adaptée aux caractéristiques uniques en leur genre de la situation au Kosovo, conscient que les agissements de Belgrade pendant la décennie précédente et leurs conséquences constituaient une menace pour la paix et la sécurité internationales. Le Kosovo continuerait à faire officiellement partie de la RFY pendant une période de transition, mais le statut du Kosovo sur le long terme resterait en suspens et devrait être déterminé ultérieurement. La résolution 1244 anticipait que l'indépendance pourrait être la solution la mieux adaptée pour le statut futur du Kosovo et ne cherchait pas à l'exclure. Cette conclusion est étayée par l'esprit général de la résolution, les termes utilisés dans les références aux accords de Rambouillet et l'intégrité territoriale de la RFY, le long historique des négociations entre la Serbie et le Kosovo qui avaient été facilitées par la communauté internationale, la nature du processus sur le statut futur qui était décrit dans la résolution elle-même, et la façon dont les Nations Unies ont encadré ce processus.

Au moment où le Kosovo a déclaré son indépendance, tout le monde s'accordait à dire que le statu quo ne pouvait plus durer et que le processus sur le statut futur, dirigé par l'envoyé spécial du Secrétaire général, l'ancien président finlandais Martti Ahtisaari, avait pris fin. Ahtisaari avait conclu que «la seule option viable pour le Kosovo est l'indépendance» et que le «statut du Kosovo devrait être l'indépendance, sous la supervision de la communauté internationale»²⁴⁸. Le Secrétaire général souscrivait pleinement à la recommandation de M. Ahtisaari²⁴⁹. Malgré tout, un autre cycle de négociations, facilité par une «troïka» constituée de l'Union européenne, des Etats-Unis d'Amérique et de la Fédération de Russie fut organisé, confirmant une nouvelle fois le point de vue de l'envoyé spécial selon lequel «les possibilités de parvenir à une issue négociée du commun accord des parties au sujet du statut du Kosovo ont été épuisées»²⁵⁰. Comme nous l'expliquons plus en détail ci-après, ce n'est qu'après tout cela — alors qu'il ne restait plus aucune solution viable et face à un statu quo qui ne pouvait plus durer — que le Kosovo déclarait son indépendance en février 2008.

SECTION I. L'IDEE FONDAMENTALE DE LA RESOLUTION 1244 ETAIT DE PROTEGER LA POPULATION DU KOSOVO, DE CREER UN ENVIRONNEMENT DANS LEQUEL LE KOSOVO POURRAIT SE DEVELOPPER POLITIQUEMENT ET, PAR LA SUITE, DE FACILITER UN PROCESSUS VISANT A TROUVER UNE SOLUTION QUANT AU STATUT FUTUR DU KOSOVO

L'idée fondamentale de la résolution 1244 était d'assurer la protection de la population du Kosovo, de créer un environnement dans lequel le Kosovo pourrait se développer politiquement et,

²⁴⁸ Lettre en date du 26 mars 2007, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/2007/168 du 26 mars 2007, p. 2 [Pièce n° 203].

²⁴⁹ *Ibid.*, p. 1.

²⁵⁰ *Ibid.*, p. 2.

dans une étape ultérieure, de faciliter un processus visant à déterminer le statut futur du Kosovo. Quatre éléments déterminants de cette approche se dégagent du texte même de la résolution.

Premièrement, le paragraphe 1 présente la décision prise par le Conseil dans la résolution 1244 selon laquelle «une solution politique à la crise du Kosovo reposera sur les principes généraux énoncés à l'annexe 1 et les principes et conditions plus détaillés figurant à l'annexe 2». L'annexe 1 contenait la déclaration publiée par le président de la réunion des ministres des affaires étrangères du G-8 du 6 mai 1999 ; l'annexe 2 contenait les principes Ahtisaari — Tchernomyrdine, qui avaient été présentés au gouvernement de la République fédérale de Yougoslavie et acceptés par ce dernier, qui serviraient de base pour mettre immédiatement fin à la crise au Kosovo. L'annexe 1 et l'annexe 2 traitaient de la nécessité de prévoir des mécanismes qui permettraient de protéger le Kosovo contre le régime de Belgrade pendant une période de transition. La résolution exigeait la coopération pleine et entière de la République fédérale de Yougoslavie à la mise en œuvre rapide des principes élaborés dans les deux annexes, et exigeait en particulier que la RFY «mette immédiatement et de manière vérifiable un terme à la violence et à la répression au Kosovo»²⁵¹.

Deuxièmement, la résolution autorisait l'établissement d'une présence internationale de sécurité afin d'établir un environnement sûr pour l'ensemble de la population du Kosovo. La présence internationale de sécurité était instituée sous le nom de Force de sécurité du Kosovo, ou KFOR. Le paragraphe 9 de la résolution définissait les éléments du mandat de la KFOR, notamment ses responsabilités parmi lesquelles celle de prévenir la reprise des hostilités, d'assurer le retrait des forces militaires, policières et paramilitaires de la République fédérale de Yougoslavie et de les empêcher d'y revenir. Ainsi, les responsabilités de la KFOR consistaient à empêcher Belgrade de continuer d'exercer des pouvoirs gouvernementaux au Kosovo.

Troisièmement, le paragraphe 10 de la résolution autorisait le Secrétaire général, avec le concours des organisations internationales compétentes, à établir une présence internationale civile qui assurerait une administration intérimaire — en remplacement du pouvoir de la RFY et de la Serbie qui devait se retirer — et, par la suite, à mettre en place des institutions d'auto-administration démocratiques pour le Kosovo. Si la résolution accordait au Secrétaire général un large pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne les modalités d'organisation de la présence internationale civile, les principales responsabilités de la présence civile sont énoncées au paragraphe 11 de la résolution. Le Secrétaire général réagit à l'époque en instituant la MINUK²⁵².

Quatrièmement, les responsabilités de la présence internationale civile consistaient notamment à «faciliter un processus politique visant à déterminer le statut futur du Kosovo, en tenant compte des accords de Rambouillet»²⁵³. La résolution 1244 ne définissait pas le processus si ce n'est qu'elle le qualifiait de «politique», mais ce terme ne laissait aucun doute quant au fait que le statut autonome du Kosovo ne durerait que pendant une période de transition et serait ultérieurement remplacé par un «statut futur».

Au total, la résolution 1244 décrivait «une administration intérimaire pour le Kosovo» «dans le cadre d'une présence internationale civile, permettant à la population du Kosovo de jouir d'une autonomie substantielle au sein de la République fédérale de Yougoslavie»²⁵⁴. A cette fin, la situation envisagée en application de la résolution était la suivante :

²⁵¹ Résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, S/RES/1244, par. 2 et 3 [Pièce n° 34].

²⁵² Voir rapport du Secrétaire général en application du paragraphe 10 de la résolution 1244 du Conseil de sécurité, S/1999/672 du 12 juin 1999 [Pièce n° 35] et rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/1999/779 du 12 juillet 1999 [Pièce n° 37].

²⁵³ Résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, S/RES/1244, par. 11 e) [Pièce n° 34].

²⁵⁴ *Ibid.*, par. 10.

- la présence internationale civile aiderait la population du Kosovo à mettre en place ses propres institutions politiques dans un environnement dans lequel le Kosovo ne subirait pas l'influence de la RFY ;
- l'autorité administrative de Belgrade serait supplantée par la présence internationale civile et par les institutions d'auto-administration démocratiques que la présence civile mettrait en place pour aider la population du Kosovo à se développer et auxquelles elle transférerait progressivement ses pouvoirs ;
- la KFOR empêcherait que les forces de sécurité et l'administration de Belgrade ne reviennent, et assurerait la sécurité à leur place ;
- le Kosovo demeurerait officiellement «au sein de la République fédérale de Yougoslavie», mais la période durant laquelle tel serait le cas serait une période «intérimaire» ;
- la présence internationale civile faciliterait «un processus politique visant à déterminer le statut futur du Kosovo, en tenant compte des accords de Rambouillet» ; et
- un «accord» sur le statut futur n'était pas exigé, il fallait uniquement autoriser la présence internationale civile à faciliter un processus politique.

SECTION II. LES REFERENCES AUX ACCORDS DE RAMBOUILLET DANS LA RESOLUTION 1244 MONTRENT QUE L'INDEPENDANCE ETAIT ENVISAGEE COMME UNE ISSUE LEGITIME ET POSSIBLE ET QUE LA SERBIE N'OPPOSAIT PAS SON VETO AU PROCESSUS POLITIQUE

Les références aux accords de Rambouillet dans le paragraphe 11 de la résolution 1244 étaient à la fois voulues et importantes. Leur examen à la lumière des précédentes négociations entre Pristina et Belgrade consacrées à la question permet raisonnablement de conclure que l'indépendance était reconnue comme un statut futur possible pour le Kosovo, et que le statut futur du Kosovo ne nécessitait pas l'accord de la RFY.

A. Les références aux accords de Rambouillet dans la résolution 1244 confirment que l'indépendance était un statut futur possible pour le Kosovo

Les deux références aux accords de Rambouillet (ci-après dénommés «accords de Rambouillet» ou «Rambouillet») dans le dispositif de la résolution 1244 confirment que l'indépendance était envisagée comme une issue éventuelle du processus sur le statut futur.

1. La référence aux accords de Rambouillet au paragraphe 11 a). La première référence aux accords de Rambouillet figure au paragraphe 11 a) de la résolution et énonce que, en facilitant l'instauration d'une autonomie et d'une auto-administration substantielles au Kosovo, la présence internationale civile doit «ten[ir] pleinement compte» des accords de Rambouillet²⁵⁵. Ces termes révélaient que le dispositif mis en place pendant la période de transition impliquerait l'instauration du type d'autonomie prévu dans les dispositions des accords de Rambouillet relatives à l'administration pendant la période de transition ; et en outre que ce dispositif devrait être conçu en ayant en vue le dispositif pour le statut futur préconisé par les accords de Rambouillet. Comme cela est décrit au chapitre II, le dispositif mis en place pendant la période de transition consistait dans la mise en place des propres institutions gouvernementales du Kosovo et le transfert progressif des pouvoirs à ces institutions, et préparait donc bien le Kosovo à l'indépendance qui devait suivre. Le lendemain du jour où le Kosovo déclarait son indépendance, le Secrétaire général des Nations Unies résumait la situation de la façon suivante :

²⁵⁵ Résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, S/RES/1244, par. 11 a) et annexe 1 [Pièce n° 34].

«L'ONU a joué un rôle fondamental pour faire passer le Kosovo de la phase d'urgence humanitaire à la consolidation de la paix et à la mise en place d'une administration et d'une autonomie locale fonctionnelles. Depuis 1999, l'ONU a supervisé la création et le renforcement des institutions provisoires d'administration autonome aux niveaux central et municipal, avec une représentation des minorités. Elle a créé un système judiciaire opérationnel et une police multiethnique, et elle a organisé et contrôlé avec succès pas moins de cinq élections. Le Kosovo dispose maintenant d'une scène politique dynamique et diversifiée. La liberté de circulation s'améliore, et les crimes interethniques se font plus rares. Le Kosovo a enregistré des progrès considérables au fil des ans en ce qui concerne l'application de normes, et le processus d'application des normes est maintenant totalement intégré au processus de rapprochement européen.»²⁵⁶

2. La référence aux accords de Rambouillet au paragraphe 11 e). La deuxième référence aux accords de Rambouillet se trouve dans le paragraphe 11 e) de la résolution 1244, qui exigeait que la présence internationale civile tienne compte des accords de Rambouillet en facilitant un processus politique visant à déterminer le statut futur du Kosovo. Cette référence vient encore étayer la conclusion selon laquelle l'indépendance était une issue possible aux termes de la résolution 1244. Si, comme nous l'avons indiqué au chapitre II, les dispositions des accords de Rambouillet portant sur le processus visant à déterminer le statut futur du Kosovo ne préjugeaient pas de l'issue de ce processus, elles avaient identifié les bases sur lesquelles un règlement définitif pour le Kosovo serait déterminé, la première d'entre elles étant la «volonté du peuple»²⁵⁷. Compte tenu des aspirations à l'indépendance exprimées par les représentants élus du Kosovo en juillet 1990 et en septembre 1991, et du référendum organisé en octobre 1991 ainsi que des événements tragiques qui se produisirent pendant le reste de la décennie, le fait que l'expression «volonté du peuple» sous-entendait qu'elle pouvait supposer l'indépendance ne faisait aucun doute. Ainsi, tout comme l'indépendance aurait été une issue éventuelle en vertu des accords de Rambouillet, il en allait de même pour la solution anticipée aux termes de la résolution 1244.

B. Les références aux accords de Rambouillet dans la résolution 1244 confirment aussi que l'issue ne nécessitait pas le consentement de la RFY

Les références aux accords de Rambouillet dans la résolution 1244 confirment également que le consentement de la RFY n'était pas une condition préalable à la détermination du statut futur. Cela se dégage clairement non seulement du texte même des accords de Rambouillet, mais aussi de la comparaison du texte des accords de Rambouillet avec les textes des quatre versions de «l'accord Hill» antérieur (décrit plus haut au chapitre II) sur le modèle duquel les dispositions pertinentes des accords de Rambouillet ont été calquées.

Les accords de Rambouillet et chacune des versions de l'accord Hill prévoyaient une période de transition pendant laquelle le Kosovo disposerait d'une sorte de statut d'autonomie, et chacune d'entre elles contenait des dispositions portant sur les modifications de ce statut à la fin de la période de transition. Toutefois, en vertu des trois premières versions de l'accord Hill, l'agrément de la RFY aurait été nécessaire pour pouvoir apporter des modifications à la fin de la période de transition. (Les dispositions pertinentes étaient placées entre parenthèses dans la quatrième version de l'accord Hill.) Bien au contraire, les accords de Rambouillet n'exigeaient pas de condition similaire supposant l'accord de Belgrade. De même, à l'instar des accords de Rambouillet, la résolution 1244 ne comportait aucune exigence d'agrément de la part de Belgrade. L'absence de dispositions de ce type dans le texte de la résolution 1244 et la référence aux accords de Rambouillet dans la disposition relative au processus politique, paragraphe 11 e) en témoignent.

²⁵⁶ Procès-verbal provisoire de la séance 5839^e séance du Conseil de sécurité (soixante-troisième année) tenue le 18 février 2008, S/PV.5839, p. 3 [Pièce n° 119].

²⁵⁷ Voir chap. II, sect. III, ci-dessus.

Pour illustrer plus clairement ce point, il est utile d'analyser de façon plus détaillée les dispositions pertinentes des accords Hill et des accords de Rambouillet.

Le chapitre 8 1) des accords de Rambouillet contenait des dispositions relatives au statut futur. Il prévoyait :

- «1. Les amendements au présent Accord sont adoptés par accord de toutes les Parties, sauf disposition contraire de l'article X du chapitre 1.
2. Chaque Partie peut proposer à tout moment des amendements. Elle consulte les autres Parties sur les amendements proposés.
3. Trois ans après l'entrée en vigueur du présent Accord, une réunion internationale sera convoquée en vue de définir un mécanisme pour un règlement définitif pour le Kosovo, sur la base de la volonté du peuple, de l'avis des autorités compétentes, des efforts accomplis par chacune des parties dans la mise en œuvre du présent Accord, et de l'acte final d'Helsinki, ainsi que pour réaliser une évaluation d'ensemble de la mise en œuvre du présent Accord et d'examiner les propositions de mesures complémentaires formulées par les parties.»²⁵⁸

Le chapitre 8 1) a été rédigé sur le modèle du projet des Accords Hill mais se distinguait considérablement de ce dernier en ce qu'il ne comportait pas la disposition prévoyant que le consentement de la RFY aurait été nécessaire pour modifier le statut du Kosovo après la période de transition²⁵⁹.

Pour sa part, le Kosovo avait formulé des objections à Rambouillet, soutenant que la solution proposée dans la première version des accords Hill — en vertu de laquelle le consentement de la RFY aurait été nécessaire — était inacceptable. La position du Kosovo avait été que, eu égard à leurs différences fondamentales concernant la question de la gouvernance du Kosovo, le fait de conférer à chaque partie un droit de veto à la fin de la période de trois ans excluait toute possibilité de modification, rendant de fait le dispositif permanent et démentant l'affirmation selon laquelle l'accord avait en réalité un caractère provisoire. Le Kosovo déclara de ce fait que les pourparlers devaient se poursuivre sur la base du principe selon lequel le Kosovo devrait pouvoir décider pour

²⁵⁸ Accords de Rambouillet, S/1999/648, 18 février 1999, p. 85 [Pièce n° 30].

²⁵⁹ Le texte des paragraphes 1 et 2 de l'article VIII de la première version de l'accord Hill fait clairement apparaître que le chapitre 8 1) des accords de Rambouillet a été calqué sur le modèle de l'accord Hill :

- «1. Les amendements à l'accord sont adoptés par la signature des parties.
2. Chaque signataire peut proposer à tout moment des amendements. Il consulte l'autre partie sur les amendements proposés.

Première proposition Hill, 1^{er} octobre 1998 (réédité dans *Krieger*, p. 155). Des versions ultérieures des accords Hill, contenant des termes similaires, sont datées du 1^{er} novembre 1999 et du 2 décembre 1999 et sont reproduites dans *Krieger*, respectivement aux pages 158 et 169. La proposition finale Hill, contenant elle aussi des termes similaires, est datée du 27 janvier 1999 et est reproduite dans *Krieger* à la page 176. En vertu de ces dispositions, l'accord des parties serait nécessaire pour modifier le dispositif applicable pendant la période de transition de trois ans.

En revanche, le troisième paragraphe du chapitre 8 1) des accords de Rambouillet se distinguait du troisième paragraphe figurant dans les accords Hill qui envisageait ce qui se produirait à la fin de la période de transition. Conformément aux trois premières versions de l'accord Hill, il devait y avoir une évaluation à la fin de la période de trois ans. A ce stade là, tout comme en vertu des accords de Rambouillet, l'une ou l'autre des parties pouvait émettre des propositions concernant des mesures supplémentaires. Toutefois, contrairement à ce qui était prévu dans les accords de Rambouillet, les accords Hill prévoyaient également que ces propositions de mesures supplémentaires «nécessiteront l'accord mutuel des parties pour leur adoption.» Voir la première proposition Hill, 1^{er} octobre 1998, par. 3 de l'article VIII (réédité dans *Krieger*, p. 158) ; proposition Hill révisée, 1^{er} novembre 1999, par. 3 de l'article IX (réédité dans *Krieger*, p. 165) ; et proposition Hill révisée, 2 décembre 1998, par. 3 de l'article XI (réédité dans *Krieger*, p. 175). Les accords Hill reconnaissaient donc un droit de veto à Belgrade sur toute proposition de modification du statut du Kosovo à la fin de la période de transition et pendant cette dernière. Ce n'était pas le cas des accords de Rambouillet.

lui-même en ce qui concerne son statut futur²⁶⁰. Le paragraphe 10 de la déclaration contenait sa contre-proposition :

«Au terme de la période de transition, le statut futur du Kosovo sera déterminé ou confirmé en application du principe d'autodétermination du peuple de la République du Kosovo. Un référendum sera organisé avec une participation internationale.»

Au moment des négociations à Rambouillet, il était clair que le Kosovo n'accepterait pas une disposition prévoyant que Belgrade aurait la possibilité d'opposer son veto aux modifications proposées au statut du Kosovo à la fin de la période de transition²⁶¹. Par suite, Rambouillet abandonna le texte prévoyant que des mesures supplémentaires «nécessiteront l'accord mutuel des parties pour leur adoption». A sa place, il laissa le processus visant à déterminer le statut futur du Kosovo indéfini, décrivant les facteurs qui devraient être pris en compte pour l'adoption d'une décision quant au statut futur, mais sans se pencher sur le contenu de son issue. Il ne faisait aucun doute que cette démarche était contraire à celle de la RFY qui réclamait avec insistance de disposer d'un droit de veto sur tout aménagement concernant le statut futur. La délégation de la RFY et de la Serbie chercha assurément à réinsérer les termes contenus dans les accords Hill exigeant leur consentement, mais leurs efforts dans ce sens restèrent vains²⁶².

Ce point mérite d'être souligné, non parce qu'il mentionne quoi que ce soit quant au bien-fondé relatif des positions adoptées par Belgrade et Pristina pendant les négociations, mais plutôt parce qu'il met en évidence le fait que l'absence dans les accords de Rambouillet (par comparaison avec les versions précédentes des accords Hill) de toute référence à l'exigence du consentement de Belgrade pour apporter des modifications au statut du Kosovo à la fin de la période de transition était délibérée et particulièrement significative. Ainsi, lorsque la résolution 1244 prévoyait qu'il sera tenu compte des accords de Rambouillet dans le processus de détermination du statut que la présence internationale civile était chargée de faciliter, elle se référait aux aménagements qui offraient la possibilité d'une issue du statut futur qui n'avait pas reçu le consentement de Belgrade.

Au final, dans la mesure où la résolution 1244 aborde la question du statut futur, elle prévoit qu'il y aura un processus, elle autorise la présence internationale civile à faciliter ce processus, et elle reconnaît que le processus sera de nature politique. La référence aux accords de Rambouillet dans la résolution 1244, et le contexte des accords, mettent en évidence le fait qu'aucune décision définitive n'était prise quant au résultat du processus sur le statut futur et que la résolution ne rendait pas son issue dépendante du consentement de Belgrade.

²⁶⁰ Voir déclaration sur les principes fondamentaux pour un règlement de la question du Kosovo, faite par le Gouvernement de la République du Kosovo, 3 novembre 1998, par. 10 (réédité dans *Krieger*, p. 165-166).

²⁶¹ *Ibid.* L'évolution vers la solution proposée dans les accords de Rambouillet avait commencé dans la quatrième version de l'accord Hill du 29 janvier 1999. Cette version contenait des termes placés entre parenthèses indiquant que l'évaluation visant à décider s'il convenait de mettre en œuvre des propositions concernant des mesures supplémentaires à la fin de la période de trois ans se ferait «selon une procédure devant être déterminée en tenant compte du rôle des Parties dans le présent Accord et de leur respect de ce dernier». Voir Proposition finale Hill, 27 janvier 1999, article X 3) (réédité dans *Krieger*, p. 176, 181).

²⁶² Voir République fédérale de Yougoslavie, Projet d'accord révisé, 15 mars 1999, modifications proposées au chap. 8, art. 1 (réédité dans *Crisis*, p. 480, p. 489-490).

**SECTION III. LA REFERENCE ASSORTIE DE RESERVES, DANS LA RESOLUTION 1244, A
L'INTEGRITE TERRITORIALE DE LA RFY VIENT ENCORE CONFIRMER QUE
L'INDEPENDANCE ETAIT CONSIDEREE COMME UNE ISSUE
LEGITIME ET POSSIBLE**

Le paragraphe 10 du préambule de la résolution 1244 réaffirmait l'engagement des Etats Membres des Nations Unies «à la souveraineté et à l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie et de tous les autres Etats de la région, au sens de l'acte final d'Helsinki et de l'annexe 2 à la présente résolution.» La manière dont ces termes sont formulés souligne que le Conseil de sécurité n'exigeait pas que les frontières alors existantes de la RFY soient fixées à jamais, sans égard aux autres considérations ou processus juridiques ou politiques. La résolution était plutôt rédigée pour faire ressortir que l'indépendance à la suite de la période de transition était une issue éventuelle et que l'intégrité territoriale devait être considérée et comprise en tenant compte de toutes les circonstances entourant la situation au Kosovo²⁶³.

A. Les principes d'intégrité territoriale n'excluent pas l'émergence de nouveaux états sur le territoire d'états existants

Le principe selon lequel les Etats devraient respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale des autres Etats est évident et s'applique à tous les Etats. A titre d'exemple, la Charte des Nations Unies aborde la question de l'intégrité territoriale dans son article 2 4), énonçant que : «Les Membres de l'Organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies.» En vertu de l'article 2 1), «l'Organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses Membres». Mais le fait que ces principes soient évidents n'exclut pas que des entités cherchent à émerger ou émergent effectivement en tant que nouveaux Etats sur le territoire de l'Etat d'origine²⁶⁴.

Au début des années 1990, les autorités de Belgrade déclarèrent que l'émergence de nouveaux Etats sur le territoire de l'ex-Yougoslavie constituait une violation du principe de l'intégrité territoriale. La RFSY affirma, par exemple, que les déclarations d'indépendance de la Slovénie et de la Croatie en 1991 «constituent une violation flagrante de l'intégrité territoriale de la République fédérale socialiste de Yougoslavie» et que la RFSY «considèrera toute tentative de reconnaître ces actes de la Slovénie et de la Croatie comme ... allant à l'encontre de sa subjectivité internationale et de son intégrité territoriale»²⁶⁵. De telles affirmations étaient inutiles. Comme tout autre Etat, la RFSY avait droit au respect de sa souveraineté et de son intégrité territoriale. Mais à lui seul, ce droit ne signifiait pas plus que le droit international interdisait l'émergence de nouveaux Etats sur le territoire de la RFSY au début des années 1990 qu'il n'excluait l'émergence d'un nouvel Etat sur le territoire de la RFY par la suite.

²⁶³ Pour être clair, les Etats-Unis reconnaissent que le paragraphe 10 du préambule n'est pas conçu sous la forme d'une décision du Conseil de sécurité qui créerait des obligations juridiques contraignantes pour les Etats Membres en vertu de l'article 25 de la Charte des Nations Unies. Le texte de l'article tend néanmoins à indiquer que le Conseil considèrerait que le Kosovo faisait à ce moment-là partie, mais pourrait bien finir par ne plus faire partie, de la RFY, et qu'il y avait de nombreux principes et facteurs en jeu qui auraient inévitablement des incidences sur le statut final du Kosovo.

²⁶⁴ Le paragraphe 10 du préambule, par les termes qui sont employés, fait référence à l'engagement «de tous les Etats Membres.» Il reste à savoir comment cela pourrait avoir un rapport avec la question qui a été soumise à la Cour dans la présente espèce, à savoir si le Kosovo — qui n'est pas un Etat Membre — a agi conformément au droit international en déclarant son indépendance.

²⁶⁵ Evaluation et prises de position de la présidence de la RFSY au sujet des proclamations d'indépendance de la République de Croatie et de la Slovénie, Belgrade, 11 octobre 1991, par. 1 et 2 (réédité dans Trifunovska, p. 353-354).

B. Les différences entre la référence à l'intégrité territoriale dans la résolution 1244 et dans les résolutions antérieures sur le Kosovo montrent que l'indépendance était considérée comme une issue légitime et possible

Dans le cas particulier de la résolution 1244, quelle que soit la signification qui pourrait dans d'autres circonstances être attribuée aux références faites à l'intégrité territoriale, le texte du paragraphe 10 du préambule révèle que l'indépendance *in fine* pour le Kosovo était considérée comme une issue légitime et possible.

Ce n'est pas un hasard si la référence à l'intégrité territoriale dans la résolution 1244 est différente des résolutions qui l'ont précédée. La résolution 1244 faisait suite à une série de résolutions du Conseil de sécurité relatives à la situation politique au Kosovo pendant la période précédant la campagne militaire de 1999 : la résolution 1160 (31 mars 1998), la résolution 1199 (23 septembre 1998) et la résolution 1203 (24 octobre 1998). Chacune d'entre elles comportait un paragraphe dans son préambule qui utilisait des expressions identiques pour «affirmer» ou «réaffirmer» «l'attachement de tous les Etats Membres à la souveraineté et à l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie»²⁶⁶.

Par contraste, le paragraphe 10 du préambule de la résolution 1244 est libellé comme suit :

«Réaffirmant l'attachement de tous les Etats Membres à la souveraineté et à l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie et de tous les autres Etats de la région, *au sens de l'acte final d'Helsinki et de l'annexe 2 à la présente résolution.*» (Les italiques sont de nous.)

Ainsi, contrairement aux termes utilisés dans les résolutions antérieures, le paragraphe 10 du préambule parle de la souveraineté et de l'intégrité territoriale de la RFY telles qu'elles sont énoncées dans les deux documents cités en référence — c'est-à-dire au sens de l'acte final d'Helsinki et de l'annexe 2 à la résolution. Comme nous l'expliquons de façon beaucoup plus détaillée ci-après, la référence à l'annexe 2 soulignait que le Conseil réaffirmait l'intégrité territoriale de la RFY uniquement pour ce qui est de la période de transition qui fait l'objet de l'annexe 2. Dans le même temps, la référence à l'acte final d'Helsinki indiquait que le principe de l'intégrité territoriale n'était qu'un principe parmi un certain nombre de principes contenus dans l'acte final d'Helsinki devant être examiné et appliqué, en tenant compte de chacun des autres principes de l'acte final d'Helsinki.

1. La référence à l'intégrité territoriale «au sens de ... l'annexe 2». Le paragraphe 10 du préambule fait référence à l'attachement de tous les Etats Membres à la souveraineté et à l'intégrité territoriale de la RFY «au sens de l'annexe 2». L'annexe 2 contient les principes Ahtisaari — Tchernomyrdine, acceptés par la RFSY au début du mois de juin 1999, qui ont ouvert la voie à

²⁶⁶ Voir résolution 1160 (1998) du Conseil de sécurité, S/RES/1160, par. 7 du préambule [Pièce n° 9] ; résolution 1199 (1998) du Conseil de Sécurité S/RES/1199, par. 13 du préambule [Pièce n° 17] ; résolution 1203 (1998) du Conseil de sécurité, S/RES/1203, par. 14 du préambule [Pièce n° 20]. Une autre résolution adoptée pendant la campagne militaire examinait la situation humanitaire et utilisait les mêmes expressions «[r]éaffirmant l'intégrité territoriale et la souveraineté de tous les Etats dans la région». résolution 1239 (1999) du Conseil de sécurité, S/RES/1239, par. 7 du préambule [Pièce n° 28]. Des expressions similaires ont aussi été utilisées dans d'autres résolutions relatives aux pays de la région. Voir, par exemple, résolution 1174 (1998) du Conseil de sécurité, S/RES/1174, par. 2 du préambule et résolutions ultérieures relatives à la Bosnie.

l'adoption de la résolution 1244²⁶⁷. La seule partie de l'annexe 2 qui fait référence aux principes de «souveraineté et d'intégrité territoriale» est le paragraphe 8. Le paragraphe 8 fait référence à

«[un] processus politique en vue de l'établissement d'*un accord-cadre politique intérimaire* prévoyant pour le Kosovo une autonomie substantielle, qui tienne pleinement compte des accords de Rambouillet et du principe de la souveraineté et de l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie et des autres pays de la région, et la démilitarisation de [l'Armée de libération du Kosovo]. Les négociations entre les parties en vue d'un règlement ne devraient pas retarder ni perturber la mise en place d'institutions d'auto-administration démocratiques.»²⁶⁸

Ainsi, le paragraphe 10 du préambule parle de prendre en considération les principes de souveraineté et d'intégrité territoriale uniquement dans le dispositif mis en place pour administrer le Kosovo pendant la période de transition. Lorsqu'on le compare avec les termes employés dans les résolutions sur le Kosovo que le Conseil avait adoptées l'année précédente, l'expression «au sens de l'annexe 2» révèle que la période à laquelle il est fait référence était uniquement la période de transition. La résolution 1244 ne préjugait donc aucunement de la façon dont les principes de souveraineté et d'intégrité territoriale devraient être pris en compte dans le dispositif du statut futur.

2. La référence à l'intégrité territoriale «au sens de l'acte final d'Helsinki». Dans le même temps, la référence à l'acte final d'Helsinki soulignait que l'attachement à l'intégrité territoriale ne devait pas être lu isolément, mais plutôt dans un contexte plus large dans lequel d'autres principes doivent être pris en compte de façon égale, et dans lequel les droits de l'homme et d'autres considérations revêtent une importance particulière.

L'acte final d'Helsinki, adopté par 35 Etats lors de la réunion de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe à Helsinki en 1975, abordait trois «corbeilles» de questions, principalement liées à la sécurité en Europe, la coopération dans les domaines de l'économie, de la science et de la technique, et un large éventail de sujets relatifs aux droits de l'homme. La première corbeille comportait une déclaration sur les principes régissant les relations mutuelles des Etats participants. La déclaration élaborait dix principes, dont celui de l'intégrité territoriale des Etats (principe IV), ainsi que des principes liés au respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; l'égalité de droits des peuples et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ; des dispositions d'ordre général fondées sur la nécessité de promouvoir un environnement stable et la sécurité en Europe ; et l'engagement des Etats à exercer leurs droits souverains pour s'acquitter de leurs obligations juridiques en application du droit international et mettre en œuvre les dispositions mêmes de l'acte final d'Helsinki²⁶⁹.

Il y a au moins deux raisons pour lesquelles l'emploi de l'expression «intégrité territoriale» dans le contexte de l'acte final d'Helsinki a une importance pour comprendre les termes du paragraphe 10 du préambule de la résolution 1244.

En premier lieu, l'insertion des termes employés dans l'acte final d'Helsinki mettait en évidence le fait que le principe de l'intégrité territoriale doit être perçu non pas comme un élément dans l'absolu, mais comme une parmi de nombreuses considérations qui étaient pertinentes dans la façon d'envisager le problème du Kosovo. Les paragraphes conclusifs de la déclaration sur les

²⁶⁷ L'annexe 2 comportait une liste de dix principes que la RFY avait acceptés et qui serviraient de base pour mettre immédiatement fin à la crise humanitaire au Kosovo et à la campagne militaire menée par l'OTAN. La liste incluait, par exemple, «un arrêt immédiat et vérifiable de la violence et de la répression au Kosovo», un retrait vérifiable des forces de sécurité yougoslaves, le déploiement d'une présence internationale de sécurité et le déploiement d'une présence internationale civile.

²⁶⁸ Résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, S/RES/1244, par. 8 (les italiques sont de nous) [Pièce n° 34].

²⁶⁹ Acte final d'Helsinki, 1^{er} août 1975, disponible sur le site : http://www.osce.org/documents/mcs/1975/08/4044_en.pdf.

principes d'Helsinki comportent des termes spécifiques reliant les différents volets de l'acte final d'Helsinki et mettant en évidence leurs liens réciproques. Plus particulièrement, le principe X stipule :

«Tous les principes énoncés ci-dessus sont dotés d'une importance primordiale et en conséquence ils s'appliquent également et sans réserve, chacun d'entre eux s'interprétant en tenant compte des autres.»

La portée de la déclaration relative aux liens réciproques entre les Principes d'Helsinki a été reconnue et réaffirmée à maintes reprises pendant les décennies qui ont suivi son adoption²⁷⁰. Depuis ses débuts, un principe fondamental de l'acte final d'Helsinki demeure : «Il n'y a aucune hiérarchie entre les principes et ils sont tous interdépendants»²⁷¹. La référence à l'acte final d'Helsinki a donc contribué à mettre en évidence que, quelle que soit la façon dont on pourrait interpréter le principe de l'intégrité territoriale, il doit être compris à la lumière d'autres principes tout aussi importants.

En second lieu, la référence à l'acte final d'Helsinki était importante du fait que les principes relatifs aux droits de l'homme sont au cœur du processus d'Helsinki²⁷². L'acte final d'Helsinki a mis en évidence, entre autres choses, l'attachement des Etats participants

— à respecter les droits de l'homme et les libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion ;

²⁷⁰ Ainsi, le statut égal des principes a également été expressément réaffirmé par tous les Etats de la CSCE participant au Document de clôture de la réunion de Vienne (1986-1989). Le principe 1) du Document de clôture de cette réunion énonce :

«Les Etats participants réaffirment leur engagement à l'égard des dix principes de la déclaration de l'acte final sur les principes régissant les relations mutuelles des Etats participants et leur détermination à les respecter et à les mettre en pratique. Les Etats participants réaffirment que tous ces principes sont dotés d'une importance primordiale et que, en conséquence, ils s'appliquent également et sans réserve, chacun d'entre eux s'interprétant en tenant compte des autres.»

Document de clôture de la réunion de Vienne de 1986 des représentants des Etats participants de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe, tenue conformément aux dispositions de l'acte final relatives aux suites de la Conférence, 19 janvier 1989, disponible sur le site : http://www.osce.org/documents/mcs/1989/01/16059_en.pdf.

Il a également été adopté par les Etats participants dans un «Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité» de l'OSCE en 1994. Ainsi, le paragraphe 7 du Code de conduite stipule :

«Les Etats participants rappellent que les principes de l'acte final d'Helsinki sont tous dotés d'une importance primordiale et en conséquence ils doivent s'appliquer également et sans réserve, chacun d'entre eux s'interprétant en tenant compte des autres.»

Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité, 3 décembre 1994, OSCE DOC.FSC/I/95, disponible sur le site : <http://www.osce.org/documents/fsc/1994/12/4270en.pdf>.

Il est mis en exergue aujourd'hui dans le «Manuel de l'OSCE», où il est accompagné d'une liste récapitulative des dix principes de la déclaration. Voir Manuel de l'OSCE, 2007, p.3, disponible sur le site : <http://www.osce.org/item/22286.html>.

²⁷¹ Jân Kubis, «Management of Change in a Time of Transition», in Compte rendu d'une Conférence intitulée «Démocratie et sécurité au XXI^e siècle et l'évolution du rôle des organisations régionales», sous l'égide du Centre autrichien d'études internationales en coopération avec l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, 2005, disponible sur le site : http://www.osce.org/documents/sg/2005/12/17389_en.pdf.

²⁷² Voir T. Buergenthal, D. Shelton, and D. Stewart, «International Human Rights» (2002), p. 206 (les principes et le processus de l'OSCE «ont donné aux droits de l'homme une place importante dans le programme politique» de l'Europe et ont permis à l'OSCE de jouer un rôle si important «pour influencer sur les politiques de défense des droits de l'homme de nombre de ses nations.»). La Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (CSCE) fut le vecteur principal de la poursuite des résultats de l'acte final d'Helsinki ; la CSCE devint l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE) en 1995. Pour plus de commodité, le nom actuel de l'organisation — OSCE — est utilisé dans tout le texte ici.

- à favoriser et encourager l'exercice effectif des libertés et droits civils, politiques, économiques, sociaux, culturels et autres ;
- à reconnaître et respecter la liberté de l'individu de professer et pratiquer, seul ou en commun, sa religion ;
- à respecter le droit des personnes appartenant à des minorités nationales à l'égalité devant la loi, et à leur donner l'entière possibilité de jouir effectivement des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; et
- à reconnaître l'importance universelle des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dont le respect est un facteur essentiel de la paix, de la justice et du bien-être nécessaires pour assurer le développement de relations amicales et de la coopération entre eux comme entre tous les Etats.

Les dispositions de l'acte final d'Helsinki relatives aux droits de l'homme ont eu une importance particulière en ce qui concerne la RFY, qui avait été à l'origine de vastes atrocités à l'encontre des Albanais de souche au Kosovo. L'OSCE avait publié de nombreux rapports faisant état de ces atrocités²⁷³. La RFY avait été interdite de participation à l'OSCE depuis le 8 juillet 1992²⁷⁴, et elle craignait de se considérer comme étant tenue de respecter les engagements de l'OSCE relatifs aux droits de l'homme uniquement «dans l'hypothèse où les droits et obligations liés au statut de membre de [la RFY] sont rétablis»²⁷⁵.

La référence à l'acte final d'Helsinki a donc mis en évidence l'importance cruciale de la situation des droits de l'homme et des principes relatifs aux droits de l'homme de l'acte final d'Helsinki au Kosovo, a affirmé que les principes de l'acte final d'Helsinki restaient applicables nonobstant le fait que la RFY avait été interdite de participation à l'OSCE, et a souligné que le fait de réaffirmer le principe de l'intégrité territoriale ne devait pas être compris en dehors de tout contexte²⁷⁶.

²⁷³ Voir, par exemple, «Kosovo/Kosova - As Seen, As Told» (1999), rapport de l'OSCE, disponible sur le site : http://www.osce.org/publications/odhr1999111117755_506_en.pdf ; voir également les rapports de la CSCE cités au chapitre II, section II.

²⁷⁴ Voir Manuel de l'OSCE, p. 14, disponible sur le site : http://www.osce.org/publications/sg/2007/10/22286_952_en.pdf. La RFY ne fut finalement acceptée comme membre de l'organisation que le 10 novembre 2000. Voir Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, *déclaration de Vienne sur le rôle de l'OSCE en Europe du Sud-Est*, 8^e réunion du Conseil ministériel, 27-28 novembre 2000, document MC.DOC/2/00, par. 1, disponible sur le site : http://www.osce.org/documents/mcs/2000/11/4170_en.pdf.

²⁷⁵ Déclaration de M. Milan Milutinovic, président de la République de Serbie sur le processus politique initié pour le Kosovo et la Métochie, 11 mars 1998 (réédité dans *Krieger*, p. 123) ; Lettre en date du 18 mars 1998 adressée au Secrétaire général par le chargé d'affaires par intérim du représentant permanent de la Yougoslavie auprès de l'Organisation des Nations Unies, S/1998/250, annexe, 18 mars 1998.

²⁷⁶ Le traitement de l'intégrité territoriale dans la déclaration sur les principes dans l'acte final d'Helsinki, 1^{er} août 1975, disponible sur le site : http://www.osce.org/documents/mcs/1975/08/4044_en.pdf, met également en évidence le fait qu'elle est considérée comme un élément des relations entre Etats. Plus particulièrement, le principe IV sur l'intégrité territoriale des Etats indique clairement que la question est examinée dans le contexte des relations entre Etats, par opposition, par exemple, au contexte qui supposerait de s'interroger sur le fait de savoir si les conditions sont réunies pour que de nouveaux Etats apparaissent sur le territoire d'anciens Etats. Le principe IV est libellé comme suit :

«Les Etats participants respecteront l'intégrité territoriale de chacun des Etats participants.

En conséquence, ils s'abstiennent de tout acte incompatible avec les buts et principes de la Charte des Nations Unies contre l'intégrité territoriale, l'indépendance politique ou l'unité de tout Etat participant, et en particulier de toute action de ce genre représentant une menace ou un emploi de la force.

SECTION IV. LA RESOLUTION 1244 FAIT REFERENCE A L'INTEGRITE TERRITORIALE DE LA REPUBLIQUE FEDERALE DE YUGOSLAVIE UNIQUEMENT, NON A CELLE DE LA SERBIE

La Serbie dit de la résolution 1244 qu'elle réaffirmait la souveraineté et l'intégrité territoriale de la «Serbie». A titre d'exemple, dans sa lettre au Secrétaire général des Nations Unies immédiatement après la déclaration d'indépendance du Kosovo le 17 février 2008, le président serbe Tadic déclara que la résolution 1244 «réaffirme explicitement la souveraineté et l'intégrité territoriale de la République de Serbie»²⁷⁷. En réalité, la résolution 1244 fait référence à la souveraineté et à l'intégrité territoriale de la «République fédérale de Yougoslavie», et la distinction a assurément son importance. Comme nous l'analysons dans la présente section, même si l'on suppose, pour les besoins de l'argumentation, que la résolution 1244 se penche sur le fait de savoir si le Kosovo devrait rester à l'intérieur des frontières de la «République fédérale de Yougoslavie», cela n'aurait pas obligé le Kosovo à rester au sein de la «Serbie».

1. La position des dirigeants de la RFY et de la Serbie pendant toute la période concernée était que le Kosovo devait continuer à faire partie de la Serbie, et non pas uniquement de la RFY. Comme nous l'avons décrit au chapitre II, le Kosovo avait un double statut pendant la période précédant l'éclatement de la République fédérale socialiste de Yougoslavie. Durant cette période, le Kosovo avait réclamé de façon répétée de se voir accorder le statut de république — statut qui serait calqué sur ceux de la Serbie, de la Bosnie-Herzégovine, de la Croatie, de la Macédoine, du Monténégro et de la Slovénie tant dans la forme que dans le fond, et en vertu duquel le Kosovo pourrait exister sous un toit commun yougoslave. A la fin des années 1990, une idée similaire était examinée sous une autre forme : le Kosovo pourrait exister sous un toit commun similaire, aux côtés de la Serbie et du Monténégro, en tant que troisième république au sein de la RFY. Cela aurait été une solution pour conserver les frontières extérieures de la RFY tout en reconnaissant simultanément le fait qu'il devenait de plus en plus insoutenable pour le Kosovo de continuer à faire partie de la Serbie.

Pour leur part, les dirigeants de la RFY et de la Serbie persistaient à s'opposer à cette idée et à assurer que le Kosovo doit continuer à faire partie de la Serbie. Ils maintinrent cette position avant, pendant et après l'adoption de la résolution 1244. Le gouvernement yougoslave et le président de la RFY (et non de la Serbie à l'époque) Milosevic mit à maintes reprises l'accent sur cette distinction, affirmant qu'il s'agissait d'une question relative aux frontières de la *Serbie* et à la souveraineté de la *Serbie*, qui devait être réglée par le Gouvernement *serbe* plutôt que par le gouvernement fédéral.

A titre d'exemple, pendant la période ayant conduit à l'adoption de l'embargo sur les armes yougoslaves en application de la résolution 1160 du Conseil de sécurité, la RFY fit une «déclaration sur le processus politique au Kosovo et en Métochie» par la voix du président serbe

De même, les Etats participants s'abstiennent chacun de faire du territoire de l'un d'entre eux l'objet d'une occupation militaire ou d'autres mesures comportant un recours direct ou indirect à la force contrevenant au droit international, ou l'objet d'une acquisition au moyen de telles mesures ou de la menace de telles mesures. Aucune occupation ou acquisition de cette nature ne sera reconnue comme légale.»

Outre le fait qu'elle ressort clairement du texte même du principe IV, l'idée selon laquelle l'intégrité territoriale est un élément des relations entre Etats se dégage du fait que le document dont il fait partie est intitulé «Déclaration sur les principes régissant les relations mutuelles des Etats participants.»

²⁷⁷ Lettre en date du 17 février 2008, adressée au Secrétaire général par le représentant permanent de la Serbie auprès de l'Organisation des Nations Unies, comportant en annexe une lettre adressée au Secrétaire général par le premier ministre de la République de Serbie, S/2008/111, 19 février 2008 [Pièce n° 202]. Voir également résolution de l'Assemblée nationale de la République de Serbie relative à la confirmation de la décision du Gouvernement de la République de Serbie à propos de l'annulation des actes illégitimes des institutions provisoires d'administration autonome au Kosovo et en Métochie concernant la proclamation de l'indépendance unilatérale, S/2008/260, 18 février 2008, pièce jointe n° 2 [Pièce n° 87] (affirmant que la «résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité des Nations Unies stipulait explicitement que le Kosovo et la Métochie font partie intégrante de la République de Serbie»).

Milutinovic affirmant que c'était Milutinovic qui serait le «garant» de pourparlers sur un dialogue politique à propos du statut du Kosovo, qu'il agirait ainsi «en [sa] qualité de président de la République de *Serbie*,» et que l'ordre du jour des pourparlers était le statut du Kosovo «dans le cadre de la *Serbie*»²⁷⁸. L'on peut citer un autre exemple : à la suite de l'adoption de la résolution 1160, le président de la RFY Milosevic écrivit une lettre à ses collègues du Gouvernement serbe faisant part de son rejet des demandes contenues dans la résolution 1160 d'une participation internationale à ce qu'il qualifiait comme «le problème au Kosovo et en Métochie *qui est une question intérieure de la Serbie*»²⁷⁹. Lors du débat sur la résolution au Conseil de sécurité, le Représentant permanent de la Yougoslavie auprès des Nations Unies s'opposa tout particulièrement à l'idée de conserver le Kosovo au sein de la RFY mais pas au sein de la Serbie, critiquant les propositions faites par certains «pour que des solutions soient recherchées en dehors de la Serbie — ou, comme ils disent, au sein de la République fédérale de Yougoslavie». Il insista sur le fait qu'une solution de cette nature «constitue une violation de l'intégrité territoriale de la Serbie»²⁸⁰.

2. *L'absence, dans la résolution 1244, de dispositions faisant référence au Kosovo comme partie intégrante de la Serbie (même pendant la période de transition) était significative et délibérée.* Les textes des principes du G-8, des principes Ahtisaari — Tchernomyrdine et du dispositif de la résolution 1244 elle-même ont été rédigés de façon à définir le Kosovo comme étant partie intégrante de la République fédérale de Yougoslavie plutôt que de la Serbie. Les représentants de la RFY et de la Serbie soulevèrent cette question lors des pourparlers que l'ancien président Ahtisaari et l'ancien premier ministre Tchernomyrdine menèrent à Belgrade au début du mois de juin 1999 avec le président yougoslave Milosevic et le président serbe Milutinovic. Ils contestaient l'idée selon laquelle les termes utilisés dans les principes feraient référence à l'autonomie substantielle dont jouirait le Kosovo «au sein de la République fédérale de Yougoslavie», et non également «au sein de la Serbie» Ils étaient particulièrement préoccupés à l'idée que, «si le Monténégro venait à se séparer de la Serbie, le Kosovo serait en mesure de prétendre qu'il était indépendant du fait que la République fédérale de Yougoslavie n'existait plus»²⁸¹. Au bout du compte, c'est précisément ce qui se produisit.

3. *La question prit une nouvelle dimension lorsque des négociations démarrèrent entre la Serbie et le Monténégro pour reconstituer la RFY en une nouvelle «Union d'Etats».* Il y eut de

²⁷⁸ Déclaration de Milan Milutinovic, président de la République de Serbie sur le processus politique initié pour le Kosovo et la Métochie, 11 mars 1998 (réédité dans *Krieger*, p. 123) ; lettre en date du 18 mars 1998 adressée au Secrétaire général par le chargé d'affaires par intérim de la Mission permanente de la Yougoslavie auprès de l'Organisation des Nations Unies, A/53/89, S/1998/250, annexe, 18 mars 1998 (les italiques sont de nous). Voir également la déclaration de l'Assemblée nationale de la République de Serbie, faite à Belgrade le 24 mars 1998, A/53/91 annexe, par. 2 («La nation serbe ... n'acceptera jamais que les droits du peuple serbe ou que la souveraineté et l'intégrité territoriale de la Serbie soient mis en danger par qui que ce soit.»).

²⁷⁹ Lettre en date du 2 avril 1998 adressée par le président de la RFY aux présidents de la République de Serbie, du Gouvernement serbe et de l'Assemblée de Serbie, sur le référendum visant à déterminer si les représentants étrangers devraient ou non être associés au règlement de la question du Kosovo, 2 avril 1998 (réédité dans *Krieger*, p. 137) (les italiques sont de nous).

²⁸⁰ Procès-verbal provisoire de la 3868e séance du Conseil de sécurité tenue le 31 mars 1998, S/PV.3868, p. 18 [Pièce n° 8]. La distinction entre la RFY et la Serbie continua à être observée dans les négociations des accords Hill et des accords de Rambouillet. Les accords Hill comme les accords de Rambouillet étaient structurés de telle sorte que la RFY et la Serbie auraient signé en tant que parties distinctes. On a d'ailleurs affirmé, pour souligner jusqu'où Belgrade alla pour insister sur la distinction, que le papier à en-tête de la délégation de la RFY / Serbie à Rambouillet portait la mention «Délégation de la Serbie» pour bien montrer le point de vue de Belgrade qui estimait «que les questions concernant le Kosovo devraient être traitées principalement par la République de Serbie, conformément aux modifications constitutionnelles auxquelles cette entité avait procédé unilatéralement». Voir M. Weller, *La Conférence de Rambouillet sur le Kosovo*, 75 :2 *International Affairs* 211, p. 226 (1999).

²⁸¹ J. Norris, «Collision Course: NATO, Russia and Kosovo» (2005), p. 185. La distinction entre la RFY et la Serbie apparaît également dans l'accord militaire technique (MTA), conclu juste avant que le Conseil de sécurité n'adopte la résolution 1244, avec le Gouvernement de la République fédérale de Yougoslavie et le Gouvernement de la Serbie qui ont signé le MTA en tant que parties distinctes.

nouvelles discussions relatives à cette question après l'adoption de la résolution 1244, en particulier pendant la période de négociations entre la Serbie et le Monténégro pour reconstituer la RFY en une nouvelle «Union d'Etats», et concernant le fait que cela pourrait conduire à l'éclatement des deux républiques. Il était de plus en plus largement admis que l'éventualité d'un tel éclatement pouvait avoir des incidences considérables pour le statut futur du Kosovo²⁸². Afin de reconstituer la RFY en une Union de la Serbie et du Monténégro, le président de la République fédérale de Yougoslavie, le vice premier ministre fédéral, le président de la République du Monténégro et les Premiers Ministres serbe et monténégrin signèrent le 14 mars 2002 un accord sur les principes régissant les rapports entre la Serbie et le Monténégro²⁸³. L'accord prévoyait qu'au terme d'une période de trois ans, le Monténégro aurait le droit d'initier une procédure pour se retirer de l'Union et accéder de ce fait à l'indépendance. Compte tenu de ses préoccupations concernant les incidences que le retrait du Monténégro de l'Union aurait pour les arguments de la Serbie quant au statut du Kosovo en application de la résolution 1244, la Serbie obtint de faire figurer une disposition spéciale dans cet accord, qui stipulait :

«Au terme d'une période de trois ans, les Etats Membres auront le droit d'initier une procédure en vue de changement du statut national, c'est-à-dire de sortir de la communauté. Au cas où le Monténégro sortirait de l'union, les documents internationaux relatifs à la RFY, en particulier la résolution 1244 du Conseil de sécurité des Nations Unies, concerneraient en totalité et seraient valables pour la Serbie en tant qu'Etat successeur.»

Le contenu de cette disposition fut ensuite intégré dans l'article 60 de la Charte constitutionnelle de l'Union de la Serbie et du Monténégro qui fut adoptée en février 2003 ; à ce moment-là, la RFY fut rebaptisée la «Serbie et Monténégro»²⁸⁴.

Le Conseil de sécurité ne considéra pas que la transformation et la nouvelle appellation de la République fédérale de Yougoslavie sous le nom d'«Union d'Etats de Serbie et Monténégro» avait des répercussions sur les dispositions de la résolution 1244²⁸⁵. Mais la situation changea quand le Monténégro déclara son indépendance le 3 juin 2006, que la Serbie déclara son indépendance le 5 juin 2006, et que, de ce fait, le Monténégro et la Serbie se séparèrent. A ce moment-là, le Kosovo ne pouvait pas, dans la pratique, rester au sein du même pays que la Serbie sans faire partie de la Serbie elle-même. Or cette issue n'aurait pas été exigée même en interprétant le paragraphe 10 du préambule de la résolution 1244 comme interdisant au Kosovo de se séparer de la RFY. Les perspectives d'une solution viable autre que l'indépendance du Kosovo apparaissent comme d'autant plus lointaines. Avec l'éclatement de la Serbie et du Monténégro en 2006, toute solution «au sein de la Yougoslavie mais en dehors de la Serbie» à la question du statut futur était désormais irréalisable.

En somme donc, la référence à la RFY plutôt qu'à la Serbie dans le paragraphe 10 du préambule est particulièrement significative. Au final, même selon une interprétation de ce paragraphe qui aurait exigé que le Kosovo continue de faire partie de la RFY, cela n'aurait pas

²⁸² Voir, par exemple, commentaires de Dragoljub Micunovic, *Radio Siobodna Evropa*, 1^{er} avril 2001 (cité dans E. Hasani, «Self-Determination Under the Terms of the 2002 Union Agreement Between Serbia and Montenegro Tracing the Origins of Kosovo's Self-Determination», 80 *Chicago-Kent Law Review* 305 (2005), p. 20, n° 70) (faisant observer que la sécession du Monténégro de la RFY (Serbie et Monténégro) rendrait de même extrêmement probable la sécession du Kosovo).

²⁸³ Bases initiales pour le rétablissement des rapports entre la Serbie et le Monténégro, signées à Belgrade le 14 mars 2002, disponible sur le site : http://ue.eu.int/ueDocs/cms_Data/docs/pressdata/EN/declarations/73447.pdf.

²⁸⁴ Charte constitutionnelle de l'Union d'Etats de Serbie et Monténégro, disponible sur le site : http://www.mfagov.yu/Facts/const_seg.pdf.

²⁸⁵ Voir déclaration du président du Conseil de sécurité, S/PRST/2003/1 du 6 février 2003 [Pièce n° 61] : «Le Conseil prend note de la transformation de la République fédérale de Yougoslavie en Serbie et Monténégro et, à cet égard, réaffirme que la résolution 1244 (1999) reste intégralement valide dans tous ses aspects.»

signifié que le Kosovo devait continuer à faire partie de la «Serbie». Une interprétation de la résolution amenant à exiger un résultat de cette nature ferait non seulement abstraction de ses clauses, mais en modifierait considérablement les effets.

**SECTION V. LA RFY ELLE-MEME RECONNAISSAIT QUE LA RESOLUTION 1244
N'EXCLUAIT PAS LA POSSIBILITE D'UNE INDEPENDANCE DU KOSOVO**

Pour sa part, au moment de l'adoption de la résolution 1244, la République fédérale de Yougoslavie — sans aucun doute préoccupée par les termes qui avaient été intégrés et qui laissaient entendre que le statut futur pourrait être décidé sans son consentement — manifesta son opposition aux dispositions de la résolution. Plus particulièrement, la RFY dénonçait le fait que :

«[A]u paragraphe 11 du dispositif, la résolution établit un protectorat, prévoit la création d'un système économique et politique séparé dans la province *et ouvre la possibilité à une sécession du Kosovo-Metohija de la Serbie et de la République fédérale de Yougoslavie.*»²⁸⁶

Ainsi, outre le fait qu'elle est incompatible avec les dispositions de la résolution 1244, la position de la Serbie aujourd'hui qui consiste à dire que la résolution 1244 constituait une garantie contre l'indépendance du Kosovo est en contradiction totale avec ce que la RFY avait dit au moment où la résolution 1244 était adoptée.

**SECTION VI. AU MOMENT DE LA DECLARATION D'INDEPENDANCE, LE «PROCESSUS
POLITIQUE» ENVISAGE PAR LA RESOLUTION 1244 AVAIT PRIS FIN**

La résolution 1244 n'excluait aucune des options possibles pour le statut futur du Kosovo, mais envisageait plutôt un processus politique qui visait à déterminer le statut futur du Kosovo. Elle autorisait expressément la présence internationale civile à faciliter ce processus, accordant un large pouvoir discrétionnaire au Secrétaire général quant à la meilleure façon de poursuivre ces efforts. Comme nous l'analysons dans la présente section, au moment où le Kosovo déclara son indépendance en février 2008, ce processus politique avait pris fin. Toutefois, contrairement aux périodes antérieures, au cours desquelles le Secrétaire général en était encore à programmer ou menait activement le processus de détermination du statut futur, ni le Secrétaire général ni le RSSG ne dénoncèrent ni n'annulèrent la déclaration d'indépendance du 17 février 2008.

En 2002, avec l'appui du Conseil de sécurité, la MINUK commença à mettre en œuvre la politique des «normes avant le statut». Lors de son intervention devant le Conseil de sécurité en avril 2002, le Représentant spécial du Secrétaire général décrivait la situation de la façon suivante :

«Nous sommes en train de transférer nos responsabilités aux institutions mêmes [du Kosovo] qui s'emploient actuellement à mettre en place une autonomie substantielle. Ceci va nous rapprocher de l'étape au cours de laquelle il sera temps de commencer le processus politique conçu afin d'assurer le statut futur du Kosovo. Ce sera l'une de mes principales responsabilités, comme le prévoit le paragraphe 11 e) de la résolution 1244 (1999).

Mais permettez-moi de dire qu'il est manifeste que le moment approprié n'est pas encore venu. La société et les institutions du Kosovo devront prouver qu'elles sont prêtes pour ce processus — sans préjuger de son issue. Nous devons leur faire

²⁸⁶ Remarques de M. Jovanovic, chargé d'affaires de la Mission permanente de la Yougoslavie auprès de l'Organisation des Nations Unies, lors du débat au Conseil de sécurité sur l'adoption de la résolution 1244, S/PV.4011, 10 juin 1999, p. 6 (les italiques sont de nous) [Pièce n° 33].

comprendre clairement ce que l'on attend d'elles. C'est la raison pour laquelle je mets sur pied un processus de repères. Ces repères doivent être atteints avant de lancer le débat sur le statut, conformément à la résolution 1244 (1999).»²⁸⁷

La MINUK indiqua clairement qu'à ce stade, le RSSG rejetterait une déclaration d'indépendance du Kosovo comme étant contraire à la résolution 1244, notant en particulier que «les initiatives visant à régler la question du statut final du Kosovo ne bénéficient pas actuellement du soutien de la communauté internationale»²⁸⁸.

La MINUK poursuit cette politique des «normes avant le statut» jusqu'à ce que le Secrétaire général, à la suite des émeutes de mars 2004, demande l'élaboration d'un examen global de la situation au Kosovo qui conclut qu'«[a]ujourd'hui la situation au Kosovo se caractérise par une frustration et un mécontentement grandissants» ; qu'une majorité de la communauté albanaise considérait que la stratégie actuelle était une «politique de statu quo, ne pouvant qu'aggraver une situation économique et sociale déjà difficile» ; et que la MINUK avait perdu de sa crédibilité tant auprès des Albanais du Kosovo que des Serbes du Kosovo²⁸⁹. En octobre 2005, l'ambassadeur norvégien Kai Eide, envoyé spécial du Secrétaire général, indiqua que le lancement du processus sur le statut futur ne pouvait pas être retardé davantage, faisant observer que la situation était telle qu'«une fois lancé, le processus ne doit pas être bloqué et devra être mené à son terme»²⁹⁰. Le président du Conseil de sécurité déclara que le Conseil approuvait la conclusion de M. Eide, qu'il apportait son appui au Secrétaire général qui se proposait d'entamer le processus de détermination du statut, et qu'il accueillait avec satisfaction son intention de désigner un envoyé spécial pour diriger ce processus²⁹¹.

Comme nous l'avons décrit au chapitre II, le Secrétaire général, avec l'appui du Conseil de sécurité, nomma l'ancien président finlandais Martti Ahtisaari pour diriger ce processus, les membres du groupe de contact convenant à cette époque qu'«une fois lancé, le processus ne doit pas être bloqué et devra être mené à son terme»²⁹². Alors que le processus sur le statut futur était sur le point de démarrer, il y eut à nouveau des pourparlers au sujet d'une éventuelle déclaration d'indépendance au Kosovo, et la MINUK fit à nouveau savoir qu'elle n'accepterait pas une telle déclaration d'indépendance, même si elle n'avait aucune objection à ce que l'Assemblée du Kosovo adoptât un cadre d'intervention pour l'équipe du Kosovo qui travaillerait de concert avec l'envoyé spécial Ahtisaari en faveur de l'indépendance²⁹³. L'Assemblée du Kosovo procéda alors à l'adoption d'une résolution instaurant ce cadre d'intervention²⁹⁴.

²⁸⁷ Procès-verbal provisoire de la 4518e séance du Conseil de sécurité tenue le 24 avril 2002, S/PV.4518, p. 4 [Pièce n° 103].

²⁸⁸ Lettre en date du 7 février 2003 adressée au Président de l'Assemblée du Kosovo par le représentant spécial adjoint principal du Secrétaire général, 7 février 2003 [Pièce n° 189].

²⁸⁹ Voir Lettre en date du 17 novembre 2004 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/2004/932, par. 2 et 3, du 30 novembre 2004 [Pièce n° 71].

²⁹⁰ Lettre en date du 7 octobre 2005 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/2005/635, annexe, 7 octobre 2005 [Pièce n° 193].

²⁹¹ Déclaration du président du Conseil de sécurité, S/PRST/2005/51, du 24 octobre 2005 [Pièce n° 195].

²⁹² Lettre en date du 31 octobre 2005 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/2005/708 du 10 novembre 2005 [Pièce n° 196] et lettre en date du 10 novembre 2005 adressée au Secrétaire général par le président du Conseil de sécurité, S/2005/709 du 10 novembre 2005 [Pièce n° 197].

²⁹³ Point de presse MINUK, compte rendu de la Conférence de presse donnée par le RSSG Søren Jessen-Petersen au siège de la MINUK, 21 novembre 2005, disponible sur le site : [http://www.unmikonline.org/DPI/Transcripts.nsf/0/8E2671F635881CF51A/\\$FILE/tr211105.pdf](http://www.unmikonline.org/DPI/Transcripts.nsf/0/8E2671F635881CF51A/$FILE/tr211105.pdf).

²⁹⁴ Résolution, 21 novembre 2005, disponible sur le site : <http://www.Assemblée-kosova.org/common/docs/Resolution.%20,english,%20version.17.11.05.pdf>.

L'envoyé spécial Ahtisaari mena par la suite d'intenses négociations mais conclut que les parties restaient campées sur leurs «positions diamétralement opposées». Malgré les efforts considérables déployés durant de longs mois par l'Organisation des Nations Unies et d'autres acteurs de la communauté internationale, notamment les Etats-Unis, il devint malheureusement évident que les parties n'étaient pas en mesure d'aboutir à un accord sur le statut futur du Kosovo.²⁹⁵ Ahtisaari présenta un rapport au Conseil de sécurité qui était libellé comme suit :

«Mon mandat me charge expressément de déterminer le rythme et la durée du processus de détermination du statut futur en concertation avec le Secrétaire général et en tenant compte de la coopération des parties et de la situation sur le terrain. *J'ai la ferme conviction que toutes les possibilités de parvenir à une issue négociée du commun accord des parties sur le statut du Kosovo ont été épuisées. La poursuite des pourparlers, sous quelque forme que ce soit, ne saurait permettre de sortir de cette impasse.*»²⁹⁶

Ahtisaari conclut qu'«il est cependant urgent de résoudre cette question fondamentale» et que «la seule option viable pour le Kosovo est l'indépendance, en un premier temps sous la supervision de la communauté internationale.» Il présenta une Proposition globale et recommanda l'indépendance. Le Secrétaire général indiqua alors clairement que

«[c]ompte dûment tenu de l'évolution du processus devant permettre de déterminer le statut futur du Kosovo, je souscris pleinement aux recommandations formulées par mon envoyé spécial dans son rapport sur le statut futur du Kosovo et à la Proposition globale de Règlement portant statut du Kosovo»²⁹⁷.

Par la suite, dans une tentative de la dernière chance pour déterminer s'il était possible de parvenir à un accord, une «troïka» constituée de diplomates de la Fédération de Russie, de l'Union européenne et des Etats-Unis mena pendant quatre mois d'ultimes négociations entre Belgrade et Pristina. La troïka «s'engagea à «remuer ciel et terre» pour trouver une solution mutuellement acceptable»²⁹⁸ mais fut contrainte, au terme de la période de quatre mois, de déclarer que :

«La troïka a pu favoriser la tenue de discussions intenses de haut niveau sur des questions de fond entre Belgrade et Pristina. Toutefois, les parties n'ont pu parvenir à un accord sur le statut final du Kosovo. Ni l'une ni l'autre n'était prête à modifier sa position sur la question fondamentale de la souveraineté du Kosovo.»²⁹⁹

²⁹⁵ Rapport de l'envoyé spécial du Secrétaire général sur le statut futur du Kosovo, S/2007/168 du 26 mars 2007, par. 1-2 [Pièce n° 203].

²⁹⁶ *Ibid.*, par. 3 (les italiques sont de nous).

²⁹⁷ Lettre en date du 26 mars 2007 adressée par le Secrétaire général au président du Conseil de sécurité, S/2007/168 du 26 mars 2007 [Pièce n° 203].

²⁹⁸ Rapport de la troïka Union européenne-Etats-Unis-Fédération de Russie sur le Kosovo, S/2007/723 pièce jointe du 10 décembre 2007, par. 5 [Pièce n° 209].

²⁹⁹ *Ibid.*, par. 2. La troïka fit l'impossible pour tenter de mettre au point d'autres modèles qui pourraient convenir aux parties.

«Sous notre direction, les parties ont examiné différentes possibilités, allant de l'indépendance à l'autonomie ainsi que d'autres modèles, tels que des arrangements confédéraux, voire un modèle fondé sur un «accord sur le désaccord» dans le cadre duquel aucune des parties n'aurait à renoncer à sa position mais prendrait toutefois des dispositions pratiques propres à faciliter la coopération avec l'autre partie et les consultations avec elle. D'autres modèles internationaux, tels que Hong Kong, les îles Åland et la Communauté d'Etats indépendants, ont été examinés. Bien que nous l'ayons abordée, nous ne sommes pas attardés sur l'option de la partition territoriale, que les deux parties et le groupe de contact ont jugée inacceptable. Aucun de ces modèles ne s'est avéré être une base adéquate de compromis.»

Le processus de détermination du statut ayant pris fin, la situation changea fondamentalement. Alors que la présence internationale civile s'employait activement à tenter de faciliter les négociations sur le statut final afin de parvenir à un accord entre la Serbie et le Kosovo, les déclarations de l'une ou l'autre partie visant à déterminer le statut du Kosovo (que ce soit des déclarations d'indépendance comme celles qui firent l'objet de discussions mais ne furent finalement pas adoptées par le Kosovo en 2005, ou des déclarations de la Serbie telles que celles qui figurent dans sa Constitution de 2006, affirmant que le Kosovo faisait partie de la Serbie et interdisant aux «organes de l'Etat» d'envisager tout autre statut pour le Kosovo) pourraient être perçues comme réduisant à néant ces efforts³⁰⁰. Ces déclarations étaient considérées comme étant contraires à la façon dont la situation était censée évoluer en application de la résolution 1244, et non propices aux tentatives de la présence internationale civile de «facilit[er] un processus politique destiné à déterminer le statut futur du Kosovo» comme la résolution l'exigeait.

En février 2008 cependant, au moment où le Kosovo déclara son indépendance, le processus sur le statut futur n'existait plus. L'envoyé spécial avait déclaré que le processus avait pris fin, et qu'il n'y avait aucune perspective qu'il puisse redémarrer et aboutir. Le Kosovo avait accepté la Proposition globale présentée par Ahtisaari et appuyée par le Secrétaire général — position qui soutenait les efforts du Secrétaire général à mettre en œuvre la résolution 1244³⁰¹. Rien dans le texte de la résolution 1244 ne donne à penser qu'il ait été demandé à ce moment-là à la présence internationale civile d'entamer un nouveau processus de détermination du statut — le paragraphe 11 e) de la résolution parle de la présence internationale civile facilitant «un» processus politique. Plus important encore, l'absence de toute perspective de rapprocher la Serbie et le Kosovo aurait rendu vaines de telles négociations, et il n'y avait aucune chance que le Conseil de sécurité — dont neuf des membres (parmi lesquels trois membres permanents) avaient déjà reconnu le Kosovo — demandât un nouveau lancement du processus politique³⁰².

En adoptant la résolution 1244, le Conseil de sécurité envisageait un processus politique qui visait à déterminer le statut futur du Kosovo, et confiait à la présence internationale civile la mission de faciliter ce processus. Quelque souhaitable qu'eût pu être un accord entre le Kosovo et la Serbie, le Conseil était tout à fait conscient des difficultés d'y parvenir, et ne l'exigea pas. De même, la résolution ne prévoyait pas que l'approbation du Conseil ou le consentement de la Serbie était une condition préalable à la conclusion du processus de détermination du statut. Pas plus qu'elle n'interdisait l'indépendance du Kosovo comme issue du processus. Aussi longtemps que ce processus était en cours et restait viable, l'on considérait qu'il était opportun d'empêcher le Kosovo de déclarer son indépendance ; mais ce ne fut plus le cas au moment où le Kosovo déclara son

Ibid., par. 10. Pour sa part, la Serbie qualifia le travail de la troïka de façon beaucoup moins élogieuse, affirmant que les négociations directes entre le Kosovo et la Serbie «ont duré officiellement 120 jours, mais dans la pratique seulement 13 heures». Lettre en date du 17 avril 2008 adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Serbie auprès de l'Organisation des Nations Unies, Commentaires sur le rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/2008/260 annexe, 18 avril 2008, par. 6 [Pièce n° 87].

³⁰⁰ Voir analyse *supra* au chapitre II, section V.

³⁰¹ Lors de son intervention devant le Conseil, le Secrétaire général décrivit la déclaration d'indépendance dans les termes suivants :

«Dans sa déclaration d'indépendance, le Kosovo accepte sans réserve les obligations qui découlent de la Proposition globale de Règlement portant statut du Kosovo élaborée par mon envoyé spécial, Martti Ahtisaari. Dans l'allocution qu'il a prononcée devant l'Assemblée, le premier ministre Thaçi a déclaré que tous les habitants du Kosovo bénéficieraient de chances égales et que toute pratique discriminatoire visant les membres d'une communauté du Kosovo quelle qu'elle soit serait éliminée. La déclaration affirme également que le Kosovo s'engage à continuer de souscrire à la résolution 1244 (1999) ainsi que de collaborer de manière constructive avec les Nations Unies et qu'il exprime sa reconnaissance aux Nations Unies pour tout ce qu'elles ont fait pour le Kosovo.» (Procès-verbal provisoire de la 5839^e séance du Conseil de sécurité tenue le 18 février 2008, S/PV.5839, p. 2 [Pièce n° 119].)

³⁰² Voir analyse ci-dessus, chap. II, sect. VII.

indépendance. Conclure d'une autre façon consisterait à voir dans la résolution 1244 le veto pour la Serbie qui précisément n'avait pas été inclus dans la résolution.

**SECTION VII. NI LE SECRETAIRE GENERAL DES NATIONS UNIES NI SON REPRESENTANT
SPECIAL N'ONT DENONCE OU CHERCHE A FAIRE ANNULER
LA DECLARATION D'INDEPENDANCE**

La décision du Secrétaire général et de son Représentant spécial de ne pas remettre en cause la déclaration d'indépendance du Kosovo est particulièrement importante, étant donné les responsabilités dont ces derniers étaient investis pour mettre en œuvre la résolution 1244 et leurs décisions antérieures d'empêcher ces mesures. La Cour a clairement indiqué que sa compétence en matière de questions juridiques n'est pas altérée par le fait que les organes politiques des Nations Unies peuvent, dans le même temps, exercer leur autorité en application de la Charte³⁰³. Néanmoins, la Cour a examiné attentivement les décisions prises par les organes des Nations Unies et par les instances ou fonctionnaires auxquels ces pouvoirs ont été délégués dans l'exercice des pouvoirs conférés en vertu de la Charte.

A titre d'exemple, dans l'affaire *Certaines dépenses*, la Cour a indiqué dans son avis consultatif qu'il est à présumer que les mesures prises par des organes de l'ONU ne dépassent pas les pouvoirs de l'Organisation lorsqu'elles sont «appropriées à l'accomplissement» de tout but des Nations Unies, et que ce principe s'applique à l'exercice par le Secrétaire général de fonctions qui lui sont confiées par le Conseil³⁰⁴. Un exemple plus récent nous est donné dans l'affaire du *Génocide bosniaque* où la Cour a largement respecté la décision du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, instance que le Conseil avait créée avec pour mission de déterminer la responsabilité pénale des personnes accusées de certains crimes internationaux³⁰⁵. Comme le juge Lachs déclara à propos de la décision de la Cour, dans l'affaire *Lockerbie*, de refuser d'accorder des mesures conservatoires qui seraient contraires à une décision du Conseil aux termes du chapitre VII, une telle acceptation ne constitue pas «une abdication des pouvoirs de la Cour» mais simplement «un reflet du système à l'intérieur duquel la Cour est appelée à rendre la justice» et une façon de veiller à ce que les deux organes «agissent dans l'harmonie...»³⁰⁶.

De même, il conviendrait d'accorder une importance appropriée aux décisions du Secrétaire général et du Représentant spécial du Secrétaire général (RSSG) dans le cadre de leur administration du Kosovo. Comme nous l'analysons dans la présente section, ces derniers exerçaient de larges pouvoirs sur la mise en œuvre de la «présence civile» et ont à maintes reprises annulé ou menacé d'annuler des décisions qu'ils considéraient comme étant contraires à la résolution 1244, mais ils ont refusé d'annuler la déclaration d'indépendance.

³⁰³ Voir, par exemple, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 433-435.

³⁰⁴ *Certaines dépenses des Nations Unies*, Avis consultatif du 20 juillet 1962, C.I.J. Recueil 1962, p. 168, 176-177.

³⁰⁵ Voir affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt du 26 février 2007, C.I.J. Recueil 2007, p. 77-78, par. 213-14.

³⁰⁶ *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique)*, Mesures conservatoires, C.I.J. Recueil 1992, p. 138 (Opinion individuelle du Judge Lachs).

A. Le Secrétaire général et son représentant spécial avaient préalablement usé de leur autorité pour annuler des décisions qu'ils considéraient contraires à la résolution 1244

La résolution 1244 autorisait le Secrétaire général à établir la présence internationale civile et à nommer un représentant spécial «pour superviser la mise en œuvre de la présence internationale civile»³⁰⁷. Comme nous l'avons décrit plus haut, la présence internationale civile avait entre autres missions d'organiser et de superviser le développement des institutions provisoires d'administration autonome, de faciliter le processus politique visant à déterminer le statut futur du Kosovo, et de superviser le transfert des pouvoirs des autorités provisoires au stade final de ce processus³⁰⁸. En application de cette autorisation, le RSSG exerça de larges prérogatives sur l'administration du Kosovo, comme par exemple la nomination et la révocation de tous les agents de la fonction publique, l'administration de tous les fonds publics et de tous les biens immobiliers, et la promulgation de lois régissant divers aspects de la vie au Kosovo³⁰⁹. Le chapitre 12 du cadre constitutionnel que le RSSG promulgua en mai 2001 prévoyait :

«L'exercice des responsabilités des institutions provisoires d'administration autonome en application du présent cadre constitutionnel n'affectera pas ou ne réduira pas le pouvoir du RSSG de veiller à la mise en œuvre pleine et entière de la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, et notamment de superviser les institutions provisoires d'administration autonome, leurs hauts responsables et leurs administrations, et d'adopter des mesures qui s'imposent chaque fois que leurs décisions sont contraires à la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité ou au présent cadre constitutionnel.»³¹⁰

Le Secrétaire général et le RSSG s'acquittèrent avec sérieux de leurs responsabilités consistant à veiller à ce que les décisions prises par les divers acteurs au Kosovo soient conformes à la résolution 1244 et déclarèrent nulles les décisions qu'ils considéraient comme non conformes. Dans les années qui suivirent la promulgation du cadre constitutionnel, le RSSG annula un certain nombre de décisions adoptées par l'Assemblée, les ministères et les municipalités au motif qu'elles outrepassaient la compétence de l'entité en question ou qu'elles étaient contraires à la résolution 1244³¹¹. A titre d'exemple, à la suite de l'adoption par l'Assemblée du Kosovo d'une résolution rejetant un accord de démarcation de frontière entre la République fédérale de Yougoslavie et la Macédoine, le RSSG rejeta la résolution en mai 2002, déclarant qu'il était contraint de prendre cette décision en raison du cadre constitutionnel et que «je n'avais *pas d'autre choix* que de déclarer, après l'adoption de la résolution, cette résolution nulle et non avenue»³¹².

De façon similaire, comme nous l'avons indiqué plus haut, le RSSG était particulièrement attentif aux déclarations de l'Assemblée à propos du statut du Kosovo, précisant aussi bien en 2002 qu'en 2005 que la MINUK rejeterait une déclaration d'indépendance par le Kosovo tant que le

³⁰⁷ Résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, S/RES/1244, par. 6 [Pièce n° 34].

³⁰⁸ *Ibid.*, par. 11.

³⁰⁹ Voir, par exemple, Règlement de la MINUK 1999/1 [Pièce n° 138] ; Règlement de la MINUK 1999/3, disponible sur le site : http://www.MINUKonline.org/regulations/1999/re99_03.pdf ; Règlement de la MINUK 1999/4, disponible sur le site : http://www.MINUKonline.org/regulations/1999/re99_04.pdf ; Règlement de la MINUK 1999/9, disponible sur le site : http://www.MINUKonline.org/regulations/1999/re99_09.pdf ; Règlement de la MINUK 1999/20 disponible sur le site : http://www.MINUKonline.org/regulations/1999/re99_20.pdf et Règlement de la MINUK 1999/24 [Pièce n° 46].

³¹⁰ Règlement de la MINUK 2001/9 [Pièce n° 156].

³¹¹ Voir B. Knoll, «The Legal Statut of Territories Subject to Administration by International Organizations», *Cambridge University Press*, 2008, p. 345 et 346.

³¹² Voir Point de presse de la MINUK, 23 mai 2002, Conférence de presse du RSSG de la MINUK, Michael Steiner (les italiques sont de nous), disponible sur le site : <http://www.MINUKonline.org/press/2002/trans/tr230502.htm>.

processus sur le statut futur était encore en cours³¹³. Cela s'oppose de façon très prononcée à sa décision de ne pas agir ainsi en 2008.

B. Le Secrétaire général et le RSSG n'ont pas déclaré que la déclaration d'indépendance était entachée de nullité ou illicite

Le processus sur le statut futur étant épuisé, la situation avait changé, et le Secrétaire général et le RSSG s'abstinrent de faire le moindre commentaire laissant entendre que la déclaration de février 2008 était illicite ou entachée de nullité. Le Président de la Serbie adressa immédiatement une lettre au Secrétaire général exigeant que de telles mesures soient prises :

«La République de Serbie exige que le Représentant spécial du Secrétaire général prenne toutes les mesures nécessaires, conformément à la résolution 1244 (1999) et à d'autres décisions du Conseil de sécurité, comme il l'a déjà fait à d'autres occasions, pour abroger, sans plus attendre, tous les actes et décisions par lesquels l'indépendance unilatérale a été déclarée, et pour empêcher toute autre violation de ladite résolution, et tous les autres documents du Conseil de sécurité, la Charte des Nations Unies, et toutes les autres normes et règles de droit international existants. C'est pourquoi je fais appel à vous pour faire en sorte que votre Représentant spécial au Kosovo exerce ses pouvoirs et responsabilités en déclarant immédiatement cet acte illégal nul et non avenue. J'attends également qu'il agisse conformément au cadre constitutionnel de l'autonomie provisoire du Kosovo ... et ordonne la dissolution de l'Assemblée du Kosovo, car sa «déclaration d'indépendance» n'est pas conforme à la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité.»³¹⁴

Le Secrétaire général et le RSSG n'adoptèrent aucune de ces mesures. Au contraire, le Secrétaire général déclara que «la position des Nations Unies sur la question du statut du Kosovo est une position de stricte neutralité» et que «la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité reste en vigueur jusqu'au moment où le Conseil de sécurité prendra une décision différente»³¹⁵. Il signala par la suite au Conseil que «la MINUK a commencé de modifier sa structure et son profil de manière à s'adapter aux profondes mutations que connaît le Kosovo depuis qu'il a déclaré son indépendance et adopté sa constitution» au regard du «nouveau rôle conféré aux autorités du Kosovo par la Constitution»³¹⁶.

L'adoption par le Secrétaire général d'une position de «neutralité à l'égard du statut» indiquait que les fonctionnaires des Nations Unies chargés par le Conseil de sécurité de superviser la situation au Kosovo avaient déterminé que les buts de la résolution 1244 seraient mieux atteints en ne se prononçant pas sur le caractère opportun ou non de l'indépendance du Kosovo ; le Secrétaire général déclara que la reconnaissance des Etats est une question qui concerne les Etats

³¹³ Point de presse de la MINUK, 16 novembre 2005, p. 4-5, disponible sur le site : [http://www.unmikonline.org/DPI/Transcripts.nsf/0/C9441381369BB41BC12570BC002D69D7/\\$FILE/tr161105.pdf](http://www.unmikonline.org/DPI/Transcripts.nsf/0/C9441381369BB41BC12570BC002D69D7/$FILE/tr161105.pdf). Lettre en date du 7 février 2003, adressée au président de l'Assemblée du Kosovo par le représentant spécial adjoint principal du Secrétaire général [Pièce n° 189].

³¹⁴ Lettre en date du 17 février 2008, adressée au Secrétaire général par le représentant permanent de la Serbie auprès de l'Organisation des Nations Unies, S/2008/111, annexe, 17 février 2008 [Pièce n° 202]. Le président serbe Tadic fit la même demande quand il s'adressa au Conseil de sécurité le 18 février. Procès-verbal provisoire de la 5839^e séance du Conseil de sécurité (soixante-troisième année), tenue le 18 février 2008, S/PV.5839, p. 5 [Pièce n° 119].

³¹⁵ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/2008/354 du 12 juin 2008, annexe 1 [Pièce n° 88].

³¹⁶ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/2008/692 du 24 novembre 2008, par. 48 [Pièce n° 90].

Membres à titre individuel³¹⁷. Cela est particulièrement important compte tenu du fait que le Secrétaire général et le RSSG étaient chargés de veiller au respect de la résolution 1244 et avaient exercé avec fermeté leur autorité pour agir contre de telles mesures par le passé.

Lors de la clôture de la réunion du Conseil de sécurité du 18 février 2008, le Secrétaire général souligna que «[l]a situation sur le terrain aujourd'hui, ainsi qu'au sein du Conseil de sécurité, est très différente de celle qui existait au temps de la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK)» et que, «[d]ans le cadre du mandat confié par la résolution 1244 (1999), les éléments de la présence civile internationale ont, au fil des années, évolué pour répondre à des besoins différents et à des circonstances changeantes». Il conclut en déclarant :

«Alors que nous tentons de gérer la situation sur le terrain, je voudrais terminer en signalant aux membres du Conseil que mes principaux objectifs sont d'assurer la sécurité et la sûreté de la population au Kosovo, en prêtant une attention particulière aux communautés minoritaires ; de défendre la paix et la sécurité internationales et la stabilité générale au Kosovo et dans toute la région ; d'assurer la sécurité du personnel des Nations Unies ; et de préserver les réalisations et le legs des Nations Unies au Kosovo et dans les Balkans.»³¹⁸

La Serbie fit valoir que les décisions du Secrétaire général et du RSSG étaient incompatibles avec la position de la Serbie selon laquelle la déclaration d'indépendance était illicite. La Serbie dénonçait notamment le fait que la position de neutralité de l'ONU concernant le statut du Kosovo, la reconnaissance par le RSSG d'une «nouvelle réalité sur le terrain» et le transfert de certaines compétences au «Gouvernement du Kosovo» étaient tous incompatibles avec la position de la Serbie qui maintenait que l'indépendance du Kosovo était contraire à la résolution 1244³¹⁹.

La Serbie fit également part de ses exigences au Conseil de sécurité, mais le Conseil refusa à son tour de faire toute déclaration affirmant ou laissant entendre que la déclaration était entachée de nullité, contraire à la résolution 1244, ou à d'autres égards illicite ou inappropriée. Du reste, loin de désapprouver la décision du RSSG de ne pas annuler la déclaration d'indépendance, une majorité d'Etats représentés au Conseil reconnurent officiellement le Kosovo au cours des dix semaines suivantes³²⁰. Le Conseil procéda par la suite à la nomination d'un nouveau RSSG pour le Kosovo, et le nouveau RSSG décida de même de ne prendre aucune mesure à l'encontre de la déclaration³²¹.

³¹⁷ Interview du Service d'information de l'agence de presse Interfax, «Le Secrétaire général des Nations Unies Ban Ki-moon : Je tiens à souligner que le Kosovo est une situation tout à fait spécifique,» mars 2008, disponible sur le site : <http://www.interfax.com/17/373003/Interview.aspx>.

³¹⁸ Procès-verbal provisoire de la 5839^e séance du Conseil de sécurité (soixante-troisième année), tenue le 18 février 2008, S/PV.5839, p. 23 [Pièce n° 119].

³¹⁹ Lettre en date du 17 avril 2008, adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Serbie auprès de l'Organisation des Nations Unies, S/2008/260 du 18 avril 2008, p. 3, 7 [Pièce n° 87].

³²⁰ Le Costa Rica, la France, le Royaume-Uni et les Etats-Unis ont reconnu le Kosovo le 18 février 2008 ; l'Italie a reconnu le Kosovo le 21 février 2008 ; la Belgique a reconnu le Kosovo le 24 février 2008 ; la Croatie a reconnu le Kosovo le 19 mars 2008 et le Burkina Faso le 24 avril 2008. La plupart de ces pays ont annoncé à la réunion du Conseil de sécurité du 18 février qu'ils avaient reconnu l'indépendance du Kosovo ou qu'ils entameraient le processus pour ce faire. Voir procès-verbal de la 5839^e séance du Conseil de sécurité, S/PV.5839, tenue le 18 février 2008 [Pièce n° 119].

³²¹ Lettre en date du 24 juin 2008, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/2008/411 du 24 juin 2008.

C. La Cour devrait tenir pleinement compte des décisions appropriées de responsables de l'Organisation des Nations Unies de ne pas déclarer illicite la déclaration d'indépendance

La succession des événements décrits plus haut fait clairement apparaître que le Conseil de sécurité, le Secrétaire général et le RSSG s'abstinrent de déclarer la déclaration d'indépendance du Kosovo illicite ou entachée de nullité. Lors de périodes antérieures où les négociations sur le statut étaient encore en cours, des mesures fermes avaient été prises pour annuler des actes ou décisions de l'une ou l'autre des parties qui auraient pu interrompre ce processus. Toutefois, la situation changea fondamentalement dès lors qu'il apparut clairement qu'un règlement négocié du statut futur du Kosovo n'était plus réalisable et que le processus des négociations était épuisé. L'envoyé spécial du Secrétaire général recommanda l'indépendance en un premier temps sous supervision internationale ; le Kosovo accepta et mit en application cette proposition ; et le Secrétaire général et le RSSG commencèrent à adapter leurs activités pour prendre en compte ce qui s'était produit. Le Secrétaire général et le RSSG avaient chacun le pouvoir de déclarer nulle toute décision prise par les parties si cela était nécessaire afin de mettre en œuvre la résolution 1244 — prérogative qu'ils avaient exercée maintes fois par le passé — mais rejetèrent toutes les demandes d'agir dans ce sens dans le contexte de la déclaration d'indépendance du Kosovo en 2008. Le Conseil de sécurité lui-même refusa de prendre des mesures contre la déclaration d'indépendance, nommant au contraire un nouveau RSSG qui refusa à son tour d'accéder à la demande de la Serbie de l'annuler³²².

Dans ces circonstances, la Cour devrait accorder une importance considérable au jugement approprié de ces fonctionnaires responsables. Ce sont des fonctionnaires que le Conseil de sécurité a chargé de porter des jugements sur des mesures spécifiques en application de la résolution 1244. Ils connaissent particulièrement bien la situation juridique, opérationnelle et politique du Kosovo, y compris les complications que toute prise de position en sens contraire pourraient entraîner pour la paix et la sécurité internationales dans la région, et les autres objectifs que le Secrétaire général a décrits lors de son allocution devant le Conseil de sécurité le lendemain du jour où l'indépendance du Kosovo a été proclamée.

³²² La Serbie elle-même reconnut (et dénonça le fait) que le refus par la MINUK d'annuler la déclaration d'indépendance constituait un changement par rapport à la façon dont elle avait agi par le passé, faisant valoir :

«que les Nations Unies (la MINUK) n'ont pas réagi à la proclamation unilatérale de l'indépendance de la province du Kosovo et de Métochie. La République de Serbie attendait que les représentants des Nations Unies au Kosovo et en Métochie annulent cet acte illicite. Ces attentes se fondaient sur la pratique antérieure de la MINUK conformément à son mandat. Contrairement à cela, les Nations Unies ont adopté une position neutre en ce qui concerne le «statut du Kosovo»»

Lettre en date du 17 avril 2008, adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Serbie auprès de l'Organisation des Nations Unies, S/2008/260, annexe, 18 avril 2008, par. 9 [Pièce n° 87].

CHAPITRE VI

CONCLUSION

Pour les raisons qui précèdent, les Etats-Unis demandent respectueusement à la Cour, si cette dernière choisit de répondre à la question soumise par l'Assemblée générale, de conclure que la déclaration d'indépendance du Kosovo est conforme au droit international.

Respectueusement,

(Signé) Joan E. DONOGHUE,
Conseiller juridique en exercice
Département d'Etat des Etats-Unis.

Washington, D.C.
17 avril 2009
