

Lettre en date du 14 avril 2009 adressé au président par le ministre des affaires étrangères de la République d'Albanie

[Traduction]

Au nom de la République d'Albanie, conformément à l'ordonnance de la Cour datée du 17 octobre 2008, j'ai l'honneur de transmettre à la Cour le présent exposé écrit dans le cadre de la procédure consultative de l'affaire de la *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance des institutions provisoires d'administration autonome du Kosovo*.

Veillez noter que pour toute information complémentaire, le point de contact sera l'ambassade la République d'Albanie à La Haye :

Anna Paulownastraat 109 B, 2518 BD, La Haye,
Tél. +31 704272101, +31 703632021, télécopie +31 704272083
Courrier électronique : embassy.hague@mja.gov.al

Veillez agréer, etc.

EXPOSÉ ÉCRIT DE LA RÉPUBLIQUE D'ALBANIE

[Traduction]

Table des matières

PARTIE I — INTRODUCTION	3
PARTIE II — CONTEXTE	4
A) Les événements qui ont précédé l'éclatement violent de la République fédérale socialiste de Yougoslavie.....	4
B) Les développements postérieurs à 1989 au Kosovo	5
C) Les accords de Rambouillet de février-mars 1999	12
D) L'intervention militaire de l'OTAN au Kosovo — l'opération «Force alliée», 24 mars-10 juin 1999	13
E) La résolution 1244 (1999) et la création de la Mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo	16
F) Le processus de négociation sur le statut définitif sous l'égide de la communauté internationale	16
G) La déclaration d'indépendance du Kosovo du 17 février 2008	19
PARTIE III — EXCEPTIONS D'INCOMPÉTENCE	19
A) La déclaration d'indépendance est une question nationale qui n'est pas régie par le droit international.....	19
B) Au titre de l'article 12, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies, l'Assemblée générale n'était pas habilitée à faire une requête pour avis consultatif	21
PARTIE IV — JUSTESSE ET EXERCICE DU POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE	23
A) La Cour doit exercer son pouvoir discrétionnaire et ne pas rendre d'avis consultatif	23
B) Il ne doit pas y avoir contradiction entre l'exercice de la compétence de l'Assemblée générale et l'exercice de la compétence du Conseil de sécurité	23
C) Le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale ont laissé les Etats libres de reconnaître le Kosovo	23
D) Le Secrétaire général des Nations Unies et le Conseil de sécurité ont reconnu la nouvelle situation au Kosovo.....	24
E) L'objet de l'avis consultatif concerne un différend bilatéral entre le Kosovo et la Serbie	27
F) L'avis consultatif ne peut contribuer à l'exercice de sa compétence par l'Assemblée générale.....	28
PARTIE V — LA DÉCLARATION D'INDÉPENDANCE DU KOSOVO EST-ELLE CONFORME AU DROIT INTERNATIONAL ?.....	28
A) Le droit à l'autodétermination est solidement établi dans le droit international et dans la jurisprudence de la Cour.....	30
B) La politique institutionnalisée de répression et les violations caractérisées et généralisées des droits de l'homme contre les Albanais du Kosovo	34

C) Les négociations prolongées sous supervision internationale n'ont pas donné lieu à un accord.....	37
D) La résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité ne déterminait pas la forme du règlement définitif du statut ni son mode d'expression	38
E) La déclaration d'indépendance a été adoptée par les représentants librement et démocratiquement élus du Kosovo.....	39
F) Respect et sauvegarde des droits de l'homme des minorités dans la Constitution et le cadre juridique du Kosovo	40
G) Politiques du Kosovo en matière d'avenir et de relations amicales.....	41
PARTIE VI — CONCLUSIONS ET OBSERVATIONS.....	42

PARTIE I

INTRODUCTION

1. La Cour internationale de Justice (ci-après «la CIJ» ou «la Cour») a été saisie par l'Assemblée générale d'une requête pour avis consultatif concernant la conformité au droit international de la déclaration d'indépendance adoptée par les représentants du peuple du Kosovo le 17 février 2008¹. Afin de répondre à cette question, il convient de tenir compte des circonstances historiques ainsi que des développements sociopolitiques et juridiques survenus dans la région des Balkans. Les événements tumultueux qui se sont déroulés au cours des deux dernières décennies dans l'ancienne Yougoslavie, notamment au Kosovo et en Serbie, revêtent une importance particulière. Le présent mémoire présentera d'abord le contexte nécessaire avant de s'intéresser aux traits juridiques de l'affaire.

2. Une déclaration d'indépendance énumère généralement les griefs qui ont donné lieu à la séparation et à la création d'un nouveau corps politique indépendant². A cet égard, elle représente une déclaration de politique nationale de la plus haute forme, dont le statut et les exigences ne sont pas régis par le droit international.

3. La République d'Albanie affirme que la Cour n'a pas compétence à entendre la question soumise par l'Assemblée générale, ou à titre subsidiaire, dans l'intérêt de la sauvegarde de son caractère judiciaire et compte tenu des autres considérations importantes exposées en détail ci-après, elle doit utiliser son pouvoir discrétionnaire et ne pas rendre d'avis consultatif. Si, en dépit des exceptions, la Cour estimait qu'il est justifié et correct de rendre un avis consultatif, l'Albanie avancerait que la déclaration d'indépendance émise par les autorités kosovares est pleinement conforme au droit international. La République d'Albanie se réserve le droit de soumettre d'autres commentaires ou observations dans le cas où la Cour choisirait de répondre à la requête.

¹ La République d'Albanie considère que le fait de qualifier la déclaration d'indépendance du Kosovo d'«unilatérale» prête à confusion puisque, avant de prendre cette décision, le Kosovo a consulté un certain nombre d'acteurs internationaux impliqués dans le processus de négociation. Dans ses rapports adressés au Conseil de sécurité sur la situation au Kosovo, le Secrétaire général des Nations Unies utilise le terme de «déclaration d'indépendance». En outre, l'expression «déclaration unilatérale d'indépendance» n'est pas une formule consacrée. En adoptant la déclaration d'indépendance, les autorités kosovares n'agissaient pas en tant qu'institutions provisoires d'administration autonome, mais en leur qualité de représentants démocratiquement élus du peuple du Kosovo.

² Voir entre autres la déclaration d'indépendance des Etats-Unis du 4 juillet 1776 et la déclaration d'indépendance du Kosovo du 17 février 2008.

PARTIE II

CONTEXTE

A) Les événements qui ont précédé l'éclatement violent de la République fédérale socialiste de Yougoslavie

4. L'entité étatique connue sous le nom de Yougoslavie a changé plusieurs fois de nom et de cadre constitutionnel entre la fin de la seconde guerre mondiale et le début de son processus d'éclatement violent au début des années 1990. La Constitution de la République fédérale populaire de Yougoslavie de 1946 disposait que le Kosovo faisait partie de la République populaire de Serbie et lui accordait le statut de région autonome³. En 1963, le nom du pays est devenu la République fédérale socialiste de Yougoslavie (ci-après «RFSY»). Selon les termes de la Constitution de 1963, le Kosovo est passé du statut de région autonome à celui de province autonome⁴.

5. En 1974, la Constitution de la République fédérale socialiste de Yougoslavie a été promulguée pour remplacer celle de 1963. La RFSY était définie par la Constitution de 1974 comme une communauté étatique constituée de nations volontairement unies et de leurs républiques socialistes, ainsi que des provinces du Kosovo et de la Voïvodine, représentées au niveau fédéral et au niveau de la République socialiste de Serbie⁵. Selon la Constitution de 1974, le Kosovo avait sa propre constitution, ses propres cours constitutionnelle et suprême, ses propres parlement et conseil exécutif⁶. Il avait ses propres représentants à la Chambre des républiques et provinces de la RFSY ainsi qu'à la Chambre fédérale et était également représenté à la Présidence fédérale.

6. Comme le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) l'a observé dans son jugement du 26 février 2009 dans l'affaire *Milutinović et consorts*,

³ Article 2 de la Constitution de 1946, dans M. Weller, «The Crisis in Kosovo 1989-1999», *Documents and Analysis*, Publishing Ltd, Septembre 1999, p. 52.

⁴ Voir les articles 111 et 112 de la Constitution de 1963, dans M. Weller, «The Crisis in Kosovo 1989-1999», *Documents and Analysis*, Publishing Ltd, septembre 1999, p. 53.

⁵ Article 1 de la Constitution de la République fédérale socialiste de Yougoslavie, dans H. Krieger, *The Kosovo Conflict and International Law : An Analytical Documentation 1974-1999 : An Analytical Documentation 1974-1999* (Cambridge International Documents Series), Cambridge University Press, 2001, p. 2 (ci-après «Krieger») et dans M. Weller, «The Crisis in Kosovo 1989-1999», *Documents and Analysis*, Publishing Ltd, septembre 1999, p. 54 (ci-après «Weller»). Cet article dispose :

«La République socialiste fédérative de Yougoslavie est un Etat fédéral — communauté étatique de nations librement unies et de leurs Républiques socialistes ainsi que des Provinces socialistes autonomes de Voïvodine et de Kossovo. Celles-ci sont des parties constituantes de la République de Serbie basées sur le pouvoir d'autogestion de la classe ouvrière et de l'ensemble des travailleurs ; il s'agit à la fois d'une communauté démocratique autogérée de travailleurs et de citoyens et de nations et de nationalités égales en droits.»

⁶ L'article 4 de la Constitution de 1974 dispose :

«La Province socialiste autonome est une communauté sociopolitique socialiste autonome, démocratique et autogestionnaire fondée sur le pouvoir et l'autogestion de la classe ouvrière et de tous les travailleurs, dans laquelle les travailleurs et les citoyens, les nations et les nationalités exercent leurs droits souverains, et au plan de la République lorsque la Constitution de la République socialiste de Serbie dispose que c'est dans l'intérêt commun des travailleurs et des citoyens, des nations et des nationalités de la République dans son ensemble.», dans Krieger, *supra*, note 5, p. 3.

«cette Constitution octroyait aux provinces un degré d'autonomie considérable, qui les habilitait notamment à rédiger leurs propres constitutions, à disposer de leurs propres cours constitutionnelles, à avoir un représentant à la présidence de la RFSY à Belgrade, et leur donnait le droit de recourir devant les cours constitutionnelles de Yougoslavie et de Serbie. En outre, elles étaient représentées, au côté des républiques, à la Chambre des républiques et provinces de la RFSY et à la Chambre fédérale, l'organe législatif compétent pour amender la Constitution de la RFSY.»⁷

7. Au titre de l'article 245 de la Constitution de 1974, les nations et nationalités de la RFSY disposaient des droits égaux⁸. En outre, il convient de noter qu'au titre de l'article 5 de cette constitution, le territoire d'une république ou d'une province autonome ne pouvait être modifié sans le consentement de ladite république ou province autonome⁹, une disposition réaffirmée dans le dernier paragraphe dudit article en ces termes : «Les limites des Républiques ne peuvent être modifiées que moyennant leur accord, et s'il s'agit des limites des Provinces autonomes en vertu également de leur accord.»¹⁰ Autrement dit, outre d'autres droits, les provinces autonomes avaient compétence sur leur territoire au même titre que les républiques constituant l'Etat fédéral.

B) Les développements postérieurs à 1989 au Kosovo

8. En 1989, les autorités serbes ont révoqué l'autonomie du Kosovo au mépris de la volonté et du consentement du peuple kosovar¹¹. Les amendements de mars 1989 à la Constitution de la République socialiste de Serbie violaient la lettre et l'esprit de la Constitution de 1974 de la RFSY, en particulier le principe d'égalité entre les nations et les nationalités¹². A cet égard, ceux-ci étaient en contradiction avec l'article 145 de la Constitution de 1974 de la République socialiste de Serbie, qui disposait que les nations et les nationalités au sein de la Serbie devaient être égales. Les mesures entreprises par les autorités serbes pour assimiler de force le Kosovo à la Serbie ont marqué le début de l'éclatement de la RFSY¹³. En plus de déclencher une réprobation générale au Kosovo, exprimée par des manifestations largement suivies, ces mesures, qui visaient à limiter les pouvoirs autonomes du Kosovo, ont fait naître un malaise au sein des républiques yougoslaves sur les questions de partage du pouvoir politique¹⁴. Ce sentiment a été accentué par d'autres mesures,

⁷ TPIY, *Le procureur c. Milan Milutinović, Nikola Sainović, Dragoljub Ojdanić, Nbrojsa Pavković, Vladimir Lazarević, Sreten Lukić* (ci-après «*Le procureur c. Milutinović et consorts*»), affaire n° IT-05-87-T, jugement du 26 février 2009, vol. 1, p. 83-84, par. 213, disponible sur le site du TPIY : <http://www.icty.org/case/milutinovic/4#tjug> (dernier accès le 15 avril 2009).

⁸ Voir Krieger, *supra*, note 5, p. 3.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Article 5 de la Constitution de la République fédérale socialiste de Yougoslavie, Gazette officielle de la RFSY, n° 9/1974

¹¹ Voir entre autres Krieger, *supra*, note 5, p. 1. Voir également TPIY, *Le procureur c. Limaj et consorts*, affaire n° IT-03-66, jugement du 30 novembre 2005, p. 16-17, par. 38-40.

¹² Les amendements de 1989 et les lois sur le Kosovo adoptées ultérieurement par les autorités serbes enfreignaient les principes de base de la constitution de la RFSY de 1974, à savoir, la liberté et l'indépendance nationale, la fraternité et l'unité des nations et des nationalités, un système de relations socioéconomiques et les fondations uniformes d'un système politique garantissant les intérêts communs de la classe ouvrière et de l'ensemble des travailleurs ainsi que *l'égalité des nations et des nationalités* (les italiques sont de nous). L'article 206 de la Constitution de la RFSY de 1974 disposait que les constitutions républicaines et les constitutions provinciales ne pouvaient être contraires à la constitution de la RFSY.

¹³ Ces actions ont été précédées par le mémorandum de l'Académie serbe des arts et des sciences, qui esquissait les politiques agressives à l'origine de la division et de l'éclatement de la RFSY. Ce mémorandum contenait une très vive rhétorique nationaliste à l'encontre des Albanais de souche.

¹⁴ Voir R. Lukic and A. Lynch, *Europe from the Balkans to the Urals : The Disintegration of Yugoslavia and the Soviet Union*, SIPRI, Oxford University Press : New York, 1996, p. 151-162.

comme la décision prise par la Serbie de frapper de droits de douane les biens entrant en Serbie en provenance d'autres républiques yougoslaves et de différer le paiement de la Serbie à la République fédérale, ainsi que les revendications des Serbes vivant dans le sud-ouest de la Croatie et demandant un «Etat autonome»¹⁵.

9. Le 3 juin 1990, la Serbie a approuvé la loi sur l'action des organes de la République dans des circonstances spéciales au Kosovo¹⁶. Le 5 juillet 1990, elle a adopté la loi sur l'abrogation des activités de l'Assemblée du Kosovo et de son gouvernement¹⁷. Le 26 juillet 1990, la Serbie a adopté la loi sur les relations de travail dans des circonstances spéciales¹⁸. Sur la base de cette loi, 135 000 travailleurs albanais ont été licenciés¹⁹. Cumulées, ces lois ont eu pour effet d'interdire la tenue d'activités publiques en langue albanaise, à commencer par l'éducation, la culture, la science et les médias, et d'autoriser le licenciement massif des employés kosovars albanais travaillant dans des établissements tels que les écoles, les universités, les établissements de santé, les médias, la police et d'autres secteurs clés.

10. En réaction à la révocation de l'autonomie par les autorités serbes, 114 des 118 membres de l'Assemblée du Kosovo ont approuvé la déclaration d'indépendance du Kosovo le 2 juillet 1990²⁰. Cette déclaration a précédé la Constitution de la République du Kosovo, adoptée le 7 septembre 1990. Un référendum sur l'indépendance a également été organisé au Kosovo du 26 au 30 septembre 1991, suite à l'abolition du statut d'autonomie du Kosovo par la Serbie en 1989. Sur les 87 % de la population participant au référendum, 99,87 % ont voté pour l'indépendance du Kosovo²¹. Bien que la police serbe ait fait tout ce qui était en son pouvoir pour empêcher ce référendum, sur les 1 051 357 citoyens du Kosovo disposant du droit de vote, 914 802 ou 87,01 % ont voté, dont 913 705 ou 99,87 % en faveur²².

11. Deux lois adoptées en 1992 ont rendu obligatoire l'enseignement en langue serbe dans les écoles primaires et secondaires du Kosovo²³. La Serbie a arrêté de financer l'enseignement en

¹⁵ A. Cassese, *Self-Determination of Peoples : A Legal Reappraisal*, Cambridge University Press, 1995, p. 268.

¹⁶ Loi sur les actions des organes de la République dans des circonstances spéciales, 26 juin 1990, Gazette officielle de la République socialiste de Serbie, dans Weller, *supra*, note 5, p. 60-61.

¹⁷ Loi abrogeant les activités de l'Assemblée et du Conseil exécutif de la Province socialiste autonome du Kosovo, 5 juillet 1990, dans Weller, *supra*, note 5, p. 61-62. Voir également le règlement de l'Assemblée serbe sur l'application de la loi abrogeant les activités de l'Assemblée et du Conseil exécutif de la Province socialiste autonome du Kosovo, 13 juillet 1990, *Ibid.*, p. 62.

¹⁸ Loi sur les relations de travail dans des circonstances spéciales, Gazette officielle de la République de Serbie, n°22/91, dans Weller, *supra*, note 5, p. 62-63.

¹⁹ TPIY, *Le procureur c. Limaj et consorts*, affaire IT-03-66, jugement du 30 novembre 2005, p. 16, par. 39.

²⁰ Voir entre autres Weller, *supra*, note 5, p. 17 et 64-65.

²¹ Voir entre autres D. Bethlehem and M. Weller (éd.), *The «Yugoslav» Crisis in International Law : General Issues Part I*, Cambridge International Documents Series Volume 5, Cambridge University Press, 1997, p. xxx ; N. Malcolm, *Kosovo : A Short History*, Macmillan Publishers Ltd. : London, 1998, p. 347 (ci-après «Malcolm»). Voir également, TPIY, *Le procureur c. Limaj et consorts*, affaire IT-03-66, jugement du 30 novembre 2005, p. 17, par. 42.

²² Voir Weller, *supra*, note 5, p. 72. Le Bureau central du Kosovo pour la conduite du référendum a noté que pour divers motifs et diverses raisons, 136 555 citoyens, soit 12,99 % des citoyens du Kosovo en droit de voter, n'ont pas participé au référendum.

²³ Voir la loi sur l'école primaire, Gazette officielle de la République de Serbie, n° 50/92 et la loi sur l'école secondaire, Gazette officielle de la République de Serbie, n° 50/92, dans Weller, *supra*, note 5, p. 63. Il est important de tenir compte également de la loi sur le lycée, *Ibid.*

langue albanaise. En mars 1991, 21 000 enseignants avaient été licenciés²⁴. De même, 1 885 médecins et autres membres du corps médical avaient perdu leur emploi. La répression systématique et la violation des droits de l'homme les plus élémentaires et des libertés fondamentales étaient monnaie courante au Kosovo. Entre 1990 et 1995, plus de trois cent mille Albanais kosovars auraient quitté le Kosovo par crainte des persécutions ou en raison de l'absence de perspectives économiques résultant des politiques discriminatoires mises en place par l'Etat²⁵.

12. De 1992 à 1998, l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité ont adopté de nombreuses résolutions reconnaissant et condamnant les violations persistantes des droits de l'homme qui se produisaient au Kosovo²⁶. Dans sa résolution 48/153 du 20 décembre 1993, tout en exprimant de vives inquiétudes concernant la situation des droits de l'homme au Kosovo, l'Assemblée générale a condamné énergiquement :

«en particulier les mesures, les pratiques discriminatoires et les violations des droits de l'homme infligées aux Albanais de souche du Kosovo ainsi que la répression à grande échelle imputable aux autorités serbes, notamment : a) les brutalités de la police à l'égard des Albanais de souche, les fouilles, saisies et arrestations arbitraires, les tortures et les mauvais traitements infligés aux détenus et la partialité de l'administration de la justice, qui engendrent un climat d'illégalité tel que des actes criminels sont commis en toute impunité, particulièrement quand ils visent des Albanais de souche ; b) l'exclusion discriminatoire des fonctionnaires albanais de souche, qui ont été radiés notamment de la police et de la magistrature, le renvoi en masse des Albanais de souche des postes de cadre et d'administrateur et autres emplois qualifiés dans les entreprises d'Etat et les institutions publiques, ce qui vise notamment les enseignants du système scolaire administré par les Serbes, et la fermeture des écoles secondaires et des universités albanaises ; c) l'emprisonnement arbitraire des journalistes albanais de souche, la fermeture des organes d'information en langue albanaise et le renvoi discriminatoire du personnel albanais de souche des stations locales de radio et de télévision ; d) la répression exercée par la police et l'armée serbes».

13. Dans cette même résolution, l'Assemblée générale a également pressé les autorités de la République fédérale de Yougoslavie :

²⁴ Voir entre autres D. Kostovieova, *Parallel Worlds : Response of Kosovo Albanians to Loss of Autonomy in Serbia*, 1989-1996, Keele University Press, p. 33-35.

²⁵ Voir entre autres International Crisis Group, *Kosovo Spring Report*, 20 mars 1998, p. 5, disponible à l'adresse : http://www.crisisgroup.org/library/documents/report_archive/A400178_20031998.pdf (dernier accès le 15 avril 2009) ; Minorities At Risk Project (University of Maryland's Center for International Development and Conflict Management) *Chronology for Kosovo Albanians in Yugoslavia*, disponible à l'adresse : <http://www.cidcm.umd.edu/mar/chronology.asp?groupId=34501> (dernier accès le 15 avril 2009). Selon le paragraphe pertinent :

«Le licenciement abusif des Albanais de souche employés dans des entreprises publiques s'est poursuivi au mois de mars. La milice serbe, commandée par Zeljko Raznjatović, a intensifié le harcèlement des Albanais du Kosovo au cours d'une campagne qualifiée par les dirigeants kosovars de «nettoyage ethnique silencieux». Celle-ci devait aboutir à l'émigration de près de 500 000 Albanais du Kosovo».

²⁶ Pour les résolutions de l'Assemblée générale, voir entre autres Krieger, *supra*, note 5, p. 15-25, Weller, *supra*, note 5, p. 125-132. Pour les résolutions du Conseil de sécurité, voir entre autres Weller, p. 185-193 ; les résolutions du Conseil de sécurité concernant la situation conformément à la résolution 1160 (1998) sont disponibles à l'adresse : <http://www.un.org/Docs/sc/committees/res1160/1160ResEng.htm> (dernier accès le 15 avril 2009).

«a) de prendre toutes les mesures nécessaires pour mettre immédiatement un terme aux violations des droits de l'homme dont sont victimes les Albanais de souche du Kosovo, notamment aux mesures et pratiques discriminatoires, aux détentions arbitraires et au recours à la torture et autres traitements cruels, inhumains ou dégradants ainsi qu'aux exécutions sommaires ; b) de rapporter toutes les dispositions législatives discriminatoires, en particulier celles qui sont entrées en vigueur depuis 1989 ; c) de restaurer les institutions démocratiques du Kosovo, dont le Parlement et l'appareil judiciaire ; d) de renouer le dialogue avec les Albanais de souche du Kosovo, notamment sous les auspices de la conférence internationale sur l'ex-Yougoslavie».

14. Dans sa résolution 49/204 du 23 décembre 1994, l'Assemblée générale a pris acte que des Albanais de souche étaient victimes de brutalités policières, que celles-ci avaient entraîné la mort de certains d'entre eux, qu'il était procédé à des perquisitions, saisies et arrestations arbitraires, ainsi qu'à des expulsions de force, que des détenus subissaient des tortures et des sévices et que la justice était administrée de manière discriminatoire ; que des fonctionnaires albanais de souche faisaient l'objet de renvois discriminatoires et arbitraires, notamment ceux qui appartenaient à la police ou étaient au service de la justice, que des Albanais de souche étaient renvoyés en masse de leur emploi, que l'on saisissait leurs biens ou qu'on les expropriait, que les élèves et les enseignants albanais étaient victimes de discrimination, que les écoles secondaires et l'université de langue albanaise étaient fermées, de même que toutes les institutions culturelles et scientifiques albanaises ; que les partis politiques et associations des Albanais de souche faisaient l'objet de vexations et de persécutions, de même que leurs activités, que l'on faisait subir de mauvais traitements à leurs dirigeants et qu'on les emprisonnait, que des journalistes albanais de souche étaient en butte à des actes d'intimidation et incarcérés et que les organes d'information de langue albanaise faisaient systématiquement l'objet de brimades et de pratiques visant à perturber leurs activités ; que des médecins et membres d'autres professions médicales albanais de souche étaient renvoyés des cliniques et hôpitaux ; que la langue albanaise était, dans la pratique, éliminée, en particulier dans l'administration et les services publics ; que les Albanais du Kosovo, dans leur ensemble, faisaient massivement l'objet de pratiques gravement discriminatoires et répressives qui provoquaient un mouvement généralisé d'émigration involontaire ; et a noté également que la sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, dans sa résolution 1993/9 du 20 août 1993 avait estimé que ces mesures et pratiques constituaient une forme de nettoyage ethnique.

15. Le 22 décembre 1995, l'Assemblée générale a adopté la résolution 50/190, prenant acte des diverses mesures discriminatoires prises dans les domaines législatif, administratif et judiciaire, des actes de violence et des arrestations arbitraires dont faisaient l'objet les Albanais de souche au Kosovo ainsi que de la dégradation persistante de la situation des droits de l'homme au Kosovo, notamment que des Albanais de souche étaient victimes de brutalités policières, que celles-ci avaient entraîné la mort de certains d'entre eux, qu'il était procédé à des fouilles, saisies et arrestations arbitraires ainsi qu'à des expulsions de force, que des détenus subissaient des tortures et des sévices et que la justice était administrée de manière discriminatoire, ce qui avait été le cas notamment lors de récents procès intentés à d'anciens policiers albanais de souche ; que des fonctionnaires albanais de souche faisaient l'objet de renvois discriminatoires et arbitraires, notamment ceux qui appartenaient à la police ou étaient au service de la justice, que des Albanais de souche étaient renvoyés en masse de leurs emplois, que l'on saisissait leurs biens ou qu'on les expropriait, que les élèves et les enseignants albanais étaient victimes de discrimination, que les écoles secondaires et l'université de langue albanaise étaient fermées, de même que toutes les institutions culturelles et scientifiques albanaises ; que les partis politiques et associations des Albanais de souche faisaient l'objet de vexations et de persécutions, de même que leurs activités, que l'on faisait subir de mauvais traitements à leurs dirigeants et qu'on les emprisonnait ; que des

journalistes albanais de souche étaient en butte à des actes d'intimidation et incarcérés et que les organes d'information de langue albanaise faisaient systématiquement l'objet de brimades et de pratiques visant à perturber leurs activités ; que des médecins et membres d'autres professions médicales albanais de souche étaient renvoyés des cliniques et hôpitaux ; que la langue albanaise était, dans la pratique, éliminée, en particulier dans l'administration et les services publics ; que les Albanais du Kosovo, dans leur ensemble, faisaient massivement l'objet de pratiques gravement discriminatoires et répressives qui provoquaient un mouvement généralisé d'émigration involontaire.

16. Le 12 décembre 1996, l'Assemblée générale a adopté la résolution 51/111 sur la situation des droits de l'homme au Kosovo. En exprimant son inquiétude concernant la gravité de la situation des droits de l'homme au Kosovo, l'Assemblée générale a déclaré qu'elle :

«1. Condamna[ait] toutes les violations des droits de l'homme, en particulier les mesures répressives et discriminatoires visant les Albanais de souche, et actes de violence commis au Kosovo ; 2. Exige[ait] que les autorités de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) : *a)* prennent toutes les mesures nécessaires pour faire cesser immédiatement toutes les violations des droits de l'homme des Albanais de souche au Kosovo, en particulier les mesures et pratiques discriminatoires, les fouilles et détentions arbitraires, le non-respect du droit à un procès équitable et la pratique de la torture et autres traitements cruels, inhumains ou dégradants, et rapportent toutes les dispositions législatives discriminatoires, en particulier celles qui sont entrées en vigueur depuis 1989 ; *b)* libèrent tous les prisonniers politiques et cessent de persécuter les dirigeants politiques et les membres d'organisations locales de défense des droits de l'homme ; *c)* permettent l'établissement de véritables institutions démocratiques au Kosovo, notamment le parlement et l'appareil judiciaire, et respectent la volonté de la population, ce qui serait le meilleur moyen d'empêcher l'intensification du conflit ; *d)* autorisent la réouverture des établissements d'enseignement et des institutions culturelles et scientifiques des Albanais de souche ; *e)* poursuivent un dialogue constructif avec les représentants des Albanais de souche du Kosovo...»

17. Dans la résolution 52/139 du 12 décembre 1997, l'Assemblée générale s'est dite préoccupée par toutes les violations des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en particulier les mesures répressives et discriminatoires visant les Albanais de souche, ainsi que par les actes de violence commis au Kosovo ; elle a demandé aux autorités de la République fédérale de Yougoslavie : de prendre toutes les mesures nécessaires pour faire cesser immédiatement toutes les violations des droits de l'homme des Albanais de souche au Kosovo, en particulier les mesures et pratiques discriminatoires, les fouilles et détentions arbitraires, le non-respect du droit à un procès équitable et la pratique de la torture et autres traitements cruels, inhumains ou dégradants, et de rapporter toutes les dispositions législatives discriminatoires, en particulier celles qui sont entrées en vigueur depuis 1989 ; de libérer tous les prisonniers politiques et de cesser de persécuter les dirigeants politiques et les membres d'organisations locales de défense des droits de l'homme ; de permettre aux réfugiés albanais du Kosovo de regagner leurs foyers en toute sécurité et dans la dignité ; de permettre l'établissement de véritables institutions démocratiques au Kosovo, notamment le parlement et l'appareil judiciaire, et de respecter la volonté de la population, ce qui serait le meilleur moyen d'empêcher l'intensification du conflit ; d'autoriser la réouverture des établissements d'enseignement et des institutions culturelles et scientifiques des Albanais de souche.

18. En octobre 1997, le rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits de l'homme dans l'ancienne Yougoslavie, Mme Elizabeth Rehn, s'est rendue au Kosovo pour enquêter sur les allégations de mauvais traitements infligés aux Albanais. A l'issue de sa visite, Mme Rehn a déclaré qu'elle avait découvert des éléments apportant la preuve que la police serbe s'était rendue coupable de «brutalités, et avait eu fréquemment recours à la torture» sur des détenus Albanais²⁷. A l'occasion d'audiences tenues respectivement les 6 mai et 23 juin 1998, l'envoyé spécial du président américain pour l'ancienne Yougoslavie, M. Robert Gelbard, a déclaré à la sous-commission des affaires européennes et à la Commission des relations internationales que les agissements des forces serbes au Kosovo pouvaient être assimilés à du nettoyage ethnique²⁸.

19. Entre 1989 et 1997, la situation au Kosovo a continué à se détériorer. La persistance de violations flagrantes et généralisées des droits de l'homme et la dureté des conditions économiques auxquelles se trouvaient confrontés les Albanais du Kosovo ont eu pour effet de radicaliser leur résistance aux autorités serbes. C'est dans ce contexte que le mouvement de libération organisé sous le nom d'Armée de libération du Kosovo (ALK) a commencé à gagner du terrain. Comme l'a exposé le Tribunal pour l'ancienne Yougoslavie : «Son but était de préparer les habitants du Kosovo à une guerre de libération, de mobiliser la population dans tout le territoire, et de répondre par les armes aux actes de violence commis par les autorités serbes.»²⁹ L'ALK est apparue sur le devant de la scène publique pour la première fois en novembre 1997 et a poursuivi sa résistance armée jusqu'au retrait des forces serbes du Kosovo en juin 1999³⁰.

20. Le 27 février 1998, des forces serbes, notamment des unités blindées et un soutien aérien, ont attaqué plusieurs villages dans la région de Drenica. Un rapport de Human Rights Watch a conclu qu'un grand nombre de civils, y compris des douzaines de femmes et d'enfants, avaient péri dans l'attaque³¹. De nombreux rapports réalisés par des organes et des agences des Nations Unies fournissent des informations sur l'échelle et la portée des opérations policières et militaires menées par la police et les forces militaires et paramilitaires serbes au Kosovo. Ils offrent un récit détaillé des graves violations des droits de l'homme et du droit humanitaire infligées à la population civile³².

²⁷ Rapport du Haut Commissaire aux droits de l'homme sur la situation des droits de l'homme au Kosovo, en République fédérale de Yougoslavie, Nations Unies, doc. A/52/490, dans Weller, *supra*, note 5, p. 177-180. En se fondant sur ce rapport, la Commission des droits de l'homme, dans sa résolution 1998/79, a invité les autorités de la RFY à mettre fin aux tortures et aux mauvais traitements à l'encontre de détenus, dont le rapporteur spécial a fait état dans ses rapports, et à traduire les responsables en justice.

²⁸ Pour plus de détails, voir DR 2086 U75 1998 U.S. Congress, Senate Committee on Foreign Relations : Subcommittee on European Affairs, *The Crisis in Kosovo*, Hearings, 105th Congress, 2nd Session. Washington : GPO, 6 mai et 24 juin 1998. Voir également *Kosovo : Current Situation And Future Options*, Hearing before the Committee on International Relations House of Representatives, 23 juillet 1998, témoins : ambassadeur Robert S. Gelbard, représentant spécial du président et du secrétaire d'Etat, département d'Etat, l'honorable Walter B. Slocombe, sous-secrétaire d'Etat à la défense, département de la défense, disponible à l'adresse http://commdocs.house.gov/committees/intlrel/hfa50674.000/hfa50674_0f.htm (dernier accès le 15 avril 2009).

²⁹ TPIY, *Le procureur c. Limaj et consorts*, affaire IT-03-66, jugement du 30 novembre 2005, p. 19, par. 45.

³⁰ *Ibid.*, p. 21, par. 48.

³¹ Voir *Humanitarian Law Violations in Kosovo*, rapport de Human Rights Watch, octobre 1998.

³² Pour les rapports de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies, du Haut Commissaire aux droits de l'homme et du rapporteur spécial pour l'ancienne Yougoslavie, voir entre autres, Weller, *supra*, note 5, p. 158-185 ; Krieger, *supra*, note 5, p. 25-45 et 46-65 ; pour les rapports des ONG, voir Krieger, *supra*, note 5, p. 90-118.

21. La décision 218 sur la situation au Kosovo, adoptée à la session extraordinaire du Conseil permanent de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, le 11 mars 1998 a condamné l'utilisation de manière excessive et sans discernement de la force au cours d'opérations de police menées au Kosovo, provoquant la mort d'environ 80 personnes au cours de la semaine précédant l'adoption de la décision³³. Le Haut Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés (ci-après le «HCR») a signalé début juin 1998 que l'opération avait contraint plus de 40 000 Albanais de souche à quitter leur foyer et à fuir pour sauver leur vie³⁴.

22. La détérioration de la situation humanitaire au Kosovo a déclenché l'intervention du Conseil de sécurité. Dans la résolution 1160 (1998), le Conseil de sécurité agissant en vertu du chapitre VII, s'est dit préoccupé par la situation au Kosovo et a décidé d'imposer un embargo sur les armes, tout en demandant aux autorités de Belgrade et aux dirigeants de la communauté albanaise kosovare d'engager sans délai et sans conditions préalables un dialogue constructif sur les questions touchant au statut politique³⁵. Dans un avertissement adressé aux autorités de Belgrade, le Conseil de sécurité a souligné qu'en l'absence de progrès constructifs vers un règlement de la situation au Kosovo, la possibilité de prendre d'autres mesures serait examinée³⁶.

23. Au moment de l'adoption de sa résolution suivante, à savoir la résolution 1199(1998), la situation au Kosovo s'était encore détériorée. Le Conseil de sécurité s'est dit sérieusement préoccupé par les combats intenses qui se sont récemment déroulés au Kosovo et en particulier par l'usage excessif et indiscriminé de la force par les unités de sécurité serbes et l'armée yougoslave qui ont causé de nombreuses victimes civiles et, selon l'estimation du Secrétaire général, le déplacement de plus de 230 000 personnes qui ont dû abandonner leurs foyers³⁷. Il s'est également dit profondément préoccupé par la détérioration rapide de la situation humanitaire dans l'ensemble du Kosovo, par l'imminence d'une catastrophe humanitaire, décrite dans le rapport du Secrétaire général, ainsi que par les informations faisant état de la multiplication des violations des droits de

³³ Décision 218 sur la situation au Kosovo adoptée à la session extraordinaire du Conseil permanent de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, le 11 mars 1998, disponible à l'adresse : <http://www.un.org/peace/kosovo/s/998246.pdf> (dernier accès le 15 avril 2009). Dans cette décision, l'OSCE a invité les autorités de la RFY à :

- mettre un terme à l'emploi excessif de la force, à enquêter avec diligence et à accepter l'enquête internationale sur les exécutions sommaires signalées et à traduire en justice les responsables présumés ;
- entamer un dialogue constructif avec les représentants des Albanais kosovars, qui aboutira à l'adoption de mesures concrètes en vue de la résolution des problèmes politiques actuels dans la région ;
- autoriser l'entrée au Kosovo du Comité international de la Croix-Rouge et d'autres organisations humanitaires ;
- appliquer sans retard l'accord sur l'éducation et à parvenir à des accords sur d'autres mesures de confiance ;
- accepter sans conditions préalables, le retour immédiat des missions de l'OSCE de longue durée au Kosovo, au Sandjak et en Voïvodine, étant entendu que le retour de ces missions est essentiel à la participation future à l'OSCE de la République fédérale de Yougoslavie.

³⁴ UNHCR, *Kosovo Crisis Update. The Exodus*, 7 avril 1999, disponible à l'adresse : <http://www.unhcr.org/news/NEWS/3ae6b80eb.html> (dernier accès le 15 avril 2009).

³⁵ S/RES/1160(1998) du 31 mars 1998, par. 4 et 8.

³⁶ *Ibid.*, par. 19.

³⁷ S/RES/1199(1998) du 23 septembre 1998.

l'homme et du droit international humanitaire³⁸. Le Conseil de sécurité a en outre exigé que la République fédérale de Yougoslavie applique immédiatement les mesures concrètes suivantes en vue de parvenir à un règlement politique de la situation au Kosovo :

- «a) mettre fin à toutes les actions des forces de sécurité touchant la population civile et ordonner le retrait des unités de sécurité utilisées pour la répression des civils ;
- b) permettre à la Mission de vérification de la Communauté européenne et aux missions diplomatiques accréditées en République fédérale de Yougoslavie d'exercer une surveillance internationale efficace et continue au Kosovo, y compris en accordant à ces observateurs l'accès et la liberté totale de mouvement afin qu'ils puissent entrer au Kosovo, s'y déplacer et en sortir sans rencontrer d'obstacles de la part des autorités gouvernementales, et délivrer rapidement les documents de voyage appropriés au personnel international contribuant à la surveillance ;
- c) faciliter, en accord avec le HCR et le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), le retour en toute sécurité des réfugiés et personnes déplacées dans leurs foyers et permettre aux organisations humanitaires d'accéder librement et sans entrave au Kosovo et d'y acheminer leurs fournitures ;
- d) progresser rapidement vers un calendrier précis, dans le cadre du dialogue avec la communauté albanaise du Kosovo visé au paragraphe 3 ci-dessus et réclamé dans la résolution 1160 (1998), afin de s'entendre sur des mesures de confiance et de trouver une solution politique aux problèmes du Kosovo»³⁹.

24. Devant l'escalade observée sur le terrain, le Conseil de sécurité a adopté seulement un mois plus tard, à savoir le 24 octobre 1998, la résolution 1203 dans laquelle, tout en soulignant sa responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales aux termes de la Charte des Nations Unies, il affirmait que la situation au Kosovo continuait de faire peser une menace sur la paix et la sécurité dans la région⁴⁰. Le Conseil de sécurité exigeait que la République fédérale de Yougoslavie se conforme strictement et rapidement aux résolutions 1160 (1998) et 1199 (1998) et coopère pleinement avec la Mission de vérification de l'OSCE au Kosovo et la Mission de vérification aérienne de l'OTAN au Kosovo⁴¹. En outre, il réaffirmait le droit de tous les réfugiés et de toutes les personnes déplacées de retourner dans leurs foyers en toute sécurité, et soulignait que c'était à la République fédérale de Yougoslavie qu'il incombait de créer les conditions nécessaires à cette fin⁴².

C) Les accords de Rambouillet de février-mars 1999

25. Alors que la situation sur le terrain atteignait un point critique et que des violations flagrantes des droits de l'homme persistaient, une conférence internationale a été convoquée à Rambouillet, en France, en février 1999. Son objectif était de trouver une solution politique, ou comme le document lui-même le suggère, un accord intérimaire pour la paix et l'autonomie au

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.*, par. 4.

⁴⁰ S/RES/1203(1998) du 24 octobre 1998.

⁴¹ *Ibid.*, par. 3.

⁴² *Ibid.*, par. 12.

Kosovo⁴³. Le mécanisme de règlement définitif défini dans ce document prévoyait que trois ans après l'entrée en vigueur des accords, une réunion internationale serait 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 des accords, et de l'acte final de Helsinki⁴⁴. Le 18 mars 1999, l'accord a été signé par les représentants albanais mais pas par leurs homologues serbes. Il convient de noter que cet accord a été conclu sous l'égide des membres du groupe de contact et de l'Union européenne, et que les parties signataires s'engageaient envers ces membres et l'Union européenne à respecter cet accord.

26. Les accords de Rambouillet prévoyaient un accord intérimaire de trois ans qui proposerait un gouvernement démocratique autonome, la paix et la sécurité à tous les habitants du Kosovo. Il disposait que le règlement définitif du statut du Kosovo serait défini sur la base de la volonté du peuple du Kosovo. Bien que cet accord n'ait pas été signé par la Serbie, la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité s'y réfère. Les ministres des affaires étrangères du G-8, réunis au Centre de Petersberg le 6 mai 1999, ont adopté un certain nombre de principes généraux pour parvenir à une solution politique à la crise du Kosovo. Ces derniers, énumérés à l'annexe 1 de la résolution, prévoyaient notamment ce qui suit :

«[un] processus politique menant à la mise en place d'un accord-cadre politique intérimaire prévoyant pour le Kosovo une autonomie substantielle, *qui tienne pleinement compte des accords de Rambouillet* et des principes de souveraineté et d'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie et des autres pays de la région, et la démilitarisation de l'ALK»⁴⁵.

La corrélation logique entre ces documents internationaux et la déclaration d'indépendance des représentants démocratiquement élus du peuple du Kosovo est traitée dans la partie V du présent document.

D) L'intervention militaire de l'OTAN au Kosovo — l'opération «Force alliée», 24 mars-10 juin 1999

27. En dernier recours et compte tenu de la catastrophe humanitaire alors en cours au Kosovo, une intervention de l'OTAN a débuté le 24 mars 1999, après que les efforts diplomatiques prolongés de la communauté internationale, au nombre desquels la conférence de Rambouillet, se sont soldés par un échec. Les forces yougoslaves avaient déjà incité plus de 400 000 personnes à quitter leurs maisons, détruites pour la plupart par des bombardements et des incendies criminels. Le Conseil de sécurité des Nations Unies, invoquant le chapitre VII de sa Charte, avait adopté la résolution 1199 (1998), dans laquelle il exigeait un retrait des unités de sécurité «utilisées pour la répression des civils» et décidait «au cas où les mesures concrètes exigées dans la présente résolution et la résolution 1160 (1998) ne seraient pas prises, d'examiner une action ultérieure et des mesures additionnelles pour maintenir ou rétablir la paix et la stabilité dans la région». Dans la résolution 1160 (1998), le Conseil de sécurité avait déjà souligné «qu'en l'absence de progrès constructifs vers un règlement de la situation au Kosovo, la possibilité de prendre d'autres mesures serait examinée».

⁴³ Le texte intégral de l'accord de Rambouillet est disponible en ligne à l'adresse : http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/pays-zones-geo_833/kosovo_650/colonne-droite_2743/textes-referenc_2741/accord-rambouillet-27.05.99_5375.html (dernier accès le 15 avril 2009).

⁴⁴ Article premier : amendements et évaluation d'ensemble, accord de Rambouillet : amendements, évaluation d'ensemble et dispositions finales.

⁴⁵ Annexe 1 à la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité (déclaration publiée par le président de la réunion des ministres des affaires étrangères du G-8 tenue au Centre de Petersberg le 6 mai 1999).

28. La campagne brutale de persécutions à l'encontre des Albanais kosovars par les autorités serbes s'est poursuivie tout au long des opérations militaires de l'OTAN. Elle a été marquée par de nombreux cas d'agressions sexuelles et de viols commis sur des femmes par les forces policières, militaires et paramilitaire serbes⁴⁶. Plus de 800 000 personnes ont été expulsées de force ou ont quitté leur foyer par crainte des forces policières, militaires et paramilitaires serbes. D'après «Under Orders : War Crimes in Kosovo», un rapport de Human Rights Watch,

«les assassinats volontaires et illégaux de civils (exécution extrajudiciaires) ont joué un rôle clé dans la campagne de «nettoyage». Dans toute la province, des civils, qui n'étaient manifestement pas des combattants, y compris des femmes et des enfants, ont été assassinés par la police serbe, des soldats de l'armée yougoslave, et autres forces paramilitaires au cours d'exécutions sommaires.»⁴⁷

29. D'après une commission internationale d'experts, ces méthodes constituaient la politique connue sous le nom de «nettoyage ethnique»⁴⁸. Par une campagne généralisée et systématique de terreur et de violence, la population albanaise du Kosovo devait être déplacée de force à l'intérieur et à l'extérieur du Kosovo⁴⁹. La finalité commune était d'en déplacer un nombre suffisant pour faire pencher la balance démographique dans le sens de l'égalité ethnique et de «faire rentrer dans le rang» les Albanais du Kosovo⁵⁰. L'intention de réduire la population albanaise au Kosovo à environ 600 000 personnes en tuant des membres du groupe ou en les expulsant de force, était connue des délégués étrangers, et aurait été exprimée publiquement par des fonctionnaires serbes⁵¹.

⁴⁶ Voir entre autres le rapport de Human Rights Watch, *Kosovo : Rape as a Weapon of "Ethnic Cleansing"*, mars 2000, disponible à l'adresse : <http://www.hrw.org/legacy/reports/2000/fry/index.htm#TopOfPage> (dernier accès le 15 avril 2009) ; TPIY, *Le Procureur c. Milutinović et consorts*, affaire n°IT-05-87, jugement du 26 février 2009, vol. 2, p. 228, 251, et 318 ; *The Kosovo Report : Conflict, International Response, Lessons Learned*, Commission internationale indépendante sur le Kosovo, Oxford University Press, 2000, p. 308-309, également disponible à l'adresse : <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm> (dernier accès le 15 avril 2009).

⁴⁷ Rapport de Human Rights Watch, *Under Orders : War Crimes in Kosovo*, 2001, p. 6, disponible à l'adresse : http://www.hrw.org/legacy/reports/2001/kosovo/part_two.pdf (dernier accès le 15 avril 2009).

⁴⁸ Voir *The Kosovo Report : Conflict, International Response, Lessons Learned*, Commission internationale indépendante sur le Kosovo, Oxford University Press, 2000, disponible en ligne à l'adresse : <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm> (dernier accès le 15 avril 2009). Extrait de la synthèse ; les principales conclusions du rapport sont les suivantes :

«Les origines de la crise sont à replacer dans le contexte d'une nouvelle vague de nationalisme, qui a conduit à l'avènement de Milosevic et à l'adoption officielle d'un programme nationaliste serbe extrême. Suite à la révocation de l'autonomie du Kosovo en 1989, Belgrade a mis en œuvre une politique dont l'objectif était de changer la composition ethnique du Kosovo et de créer une société semblable à l'apartheid.»

⁴⁹ TPIY, *Le Procureur c. Milutinović et consorts*, affaire n°IT-05-87, jugement du 26 février 2009, vol. 3, p. 41, par. 95.

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ Voir entre autres, Steven Erlanger, *Diplomat Says Serbs Want Some Albanians in Kosovo*, New York Times, 25 avril 1999, p. 14.

30. Le fait que certains des plus hauts responsables serbes, à savoir Nikola Sainović, Dragoljub Ojdanić, Nebojsa Pavković, Vladimir Lazarević, et Sreten Lukić aient été déclarés coupables par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre commis au Kosovo entre les 1^{er} janvier et 20 juin 1999, montre que la campagne de violence généralisée à l'encontre des Albanais kosovars faisait partie d'une politique gouvernementale de recours à la violence et à la terreur destinée à forcer un nombre considérable d'Albanais du Kosovo à fuir de chez eux et à traverser les frontières, et à permettre aux autorités gouvernementales serbes de maintenir leur mainmise sur le Kosovo⁵².

31. La Cour elle-même dans les affaires relatives à la licéité de l'emploi de la force s'est déclarée profondément préoccupée par le drame humain qui se déroulait alors au Kosovo. Comme indiqué dans son ordonnance sur les mesures conservatoires du 2 juin 1999 :

«la Cour est profondément préoccupée par le drame humain, les pertes en vies humaines et les terribles souffrances que connaît le Kosovo et qui constituent la toile de fond du présent différend, ainsi que par les victimes et les souffrances humaines que l'on déplore de façon continue dans l'ensemble de la Yougoslavie»⁵³.

Ce drame humain, ces pertes en vies humaines et ces terribles souffrances représentaient le paroxysme des politiques répressives et discriminantes des autorités serbes à l'encontre des Albanais de souche au Kosovo et ont servi de justification à l'intervention militaire de l'OTAN.

⁵² TPIY, *Le Procureur c. Milutinović et consorts*, affaire n°IT-05-87, jugement du 26 février 2009. A cette époque, Nikola Sainović était vice-premier ministre de la République fédérale de Yougoslavie, ou RFY ; Dragoljub Ojdanić était le chef de l'état-major général de l'armée yougoslave, ou VJ ; Nebojsa Pavković était le commandant de la 3^e armée de la VJ ; Vladimir Lazarević était le commandant du corps de Pristina de la VJ ; et Sreten Lukić était le chef d'état-major du Ministère serbe de l'intérieur chargé du Kosovo, appelé l'état-major du MUP. Pour un résumé de ce jugement, voir <http://www.icty.org/x/cases/milutinovic/tjug/fr/090226resume.pdf> (dernier accès le 16 avril 2009). Voir également le témoignage du Général Wesley Clark au procès Milosevic les 15 et 16 décembre 2003, cité en fonction du numéro de page et des colonnes de la transcription, respectivement p. 30407 :13-19, p. 30506 :1-25, p. 30507 :1-6 and 19-25, p. 30508 :1-14, p. 30510 :6-19, p. 30521 :16-22, p. 30522 :2-25, p. 30524 :1-20, p. 30525 :24-25, p. 30526 :1-5 and 21-25, p. 30527 :1-14, p. 30528 :12-20, p. 30530 :12-25, et p. 30531 :1-2. Ces événements choquants évoquent les pogroms de 1914 dirigés contre la population albanaise du Kosovo. A ce propos, une commission d'enquête internationale mise en place par le Carnegie Endowment en 1914 avait constaté :

«des maisons et des villages entiers réduits en cendres, des populations sans armes et innocentes massacrées... Tels ont été les moyens employés naguère et toujours employés par la soldatesque des Serbes monténégrins en vue de la transformation complète du caractère ethnique ou des régions habitées exclusivement par des Albanais», dans *Carnegie Endowment for International Peace, Report of the International Commission to Inquire into the Causes and Conduct of the Balkan Wars*, Washington DC 1914, citation de Malcolm, *supra*, note 21, p. 254.

⁵³ Affaire relative à la *Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Belgique)*, mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (I), p. 131, par 16. La même préoccupation a été exprimée par la Cour dans les neuf autres affaires relatives à la *Licéité de l'emploi de la force*.

E) La résolution 1244 (1999) et la création de la Mission intérimaire des Nations Unies au Kosovo

32. Le 10 juin 1999, le gouvernement serbe a accepté de retirer les forces serbes du Kosovo, rendant possible l'adoption de la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité. Ladite résolution autorisait la création d'une mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK) et le déploiement d'une force de sécurité (KFOR) sous l'égide de l'OTAN. Le Kosovo a ensuite été placé sous tutelle transitoire des Nations Unies, dans l'attente d'une solution définitive sur son futur statut politique.

33. Après l'examen par le Conseil de sécurité de son rapport sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK) daté du 23 mai 2005, le Secrétaire général a nommé M. Kai Eide (Norvège) son envoyé spécial et l'a chargé d'un examen global de la situation au Kosovo⁵⁴. Dans son rapport, M. Eide a conclu que le moment était venu de passer à la phase suivante du processus politique⁵⁵. Compte tenu de l'évaluation donnée dans le rapport et des consultations complémentaires, le Secrétaire général a accepté la conclusion de M. Eide⁵⁶.

En outre, il a indiqué son intention de commencer à préparer la nomination d'un envoyé spécial qui serait chargé de diriger le processus de définition du statut futur.

34. Dans une déclaration du 24 octobre 2005 du président du Conseil de sécurité au nom du Conseil, le Conseil de sécurité a accepté l'évaluation de l'ambassadeur Eide et a noté avec satisfaction que le Secrétaire général s'apprêtait à désigner un envoyé spécial chargé de diriger le processus devant aboutir au futur statut⁵⁷.

F) Le processus de négociation sur le statut définitif sous l'égide de la communauté internationale

35. Le Secrétaire général a nommé M. Martti Ahtisaari son envoyé spécial en novembre 2005 pour diriger le processus devant aboutir au futur statut envisagé dans la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité des Nations Unies. Son mandat devait être mené

⁵⁴ Voir le Nations Unies, Doc. S/2005/335 et Corr.1 du 23 mai 2005.

⁵⁵ Voir le Nations Unies, Doc. S/2005/635 du 7 octobre 2005.

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ Déclaration du Président du Conseil de sécurité, S/PRST/2005/51, 24 octobre 2005.

conformément aux dix principes directeurs adoptés par le groupe de contact⁵⁸. Dans une déclaration datée du 31 janvier 2006, les ministres du groupe de contact ont affirmé qu'ils attendaient de Belgrade qu'elle garde à l'esprit que le règlement du statut devrait, entre autres, être acceptable pour la population du Kosovo et que les pratiques désastreuses du passé se trouvaient au cœur des problèmes actuels⁵⁹.

36. Après quinze mois de négociations sous l'égide des Nations-Unies, M. Ahtisaari a préparé une proposition globale de règlement portant statut du Kosovo, dans laquelle il recommandait pour le Kosovo un statut d'«indépendance sous supervision». L'envoyé spécial a signalé au Secrétaire général vers la mi-mars 2007 que bien que lui-même et son équipe aient «tenu au cours de l'année écoulée d'intenses négociations avec les dirigeants de la Serbie et du Kosovo» pour parvenir «à un règlement politique qui déciderait du statut futur du Kosovo», «il lui [était] devenu évident que les parties n'étaient pas en mesure de s'entendre sur le statut futur du Kosovo»⁶⁰. L'envoyé spécial a observé que «les deux parties [avaient] réaffirmé à de nombreuses occasions leurs positions catégoriques, diamétralement opposées» et plus loin «[qu'il avait] la

⁵⁸ Voir les «Principes directeurs du groupe de contact en vue d'un règlement du statut du Kosovo» de novembre 2005. Les trois points principaux garantissent que le Kosovo ne retournera pas à la situation qui prévalait avant mars 1999, qu'il n'y aura pas de partition du Kosovo ni d'union du Kosovo avec quelque pays ou partie de pays que ce soit. Le groupe de contact était composé de la France, de l'Allemagne, de l'Italie, de la Russie, du Royaume-Uni et des Etats-Unis. Les dix principes directeurs étaient les suivants :

«1. Le règlement de la question du Kosovo devra être pleinement compatible avec les normes internationales en matière de droits de l'homme, la démocratie et le droit international, et devra contribuer à la sécurité de la région. 2. Le règlement du statut du Kosovo devra être conforme aux valeurs démocratiques et aux normes européennes et contribuer à donner corps à la perspective européenne du Kosovo, en particulier lui permettre de progresser dans le cadre du processus de stabilisation et d'association, de même qu'à l'intégration de l'ensemble de la région au sein des institutions euro-atlantiques. 3. Le règlement devra assurer un cadre multi-ethnique durable au Kosovo. Il devra apporter des garanties constitutionnelles effectives et des mécanismes appropriés en vue d'assurer le respect des droits de l'homme pour l'ensemble des citoyens du Kosovo et l'exercice des droits des membres de toutes les communautés du Kosovo, y compris le droit pour les réfugiés et les personnes déplacées de regagner leurs foyers en toute sécurité. 4. Le règlement devra comporter des mécanismes en vue d'assurer la participation aux affaires publiques de l'ensemble des communautés du Kosovo, tant au niveau central qu'au niveau local. Des structures effectives d'autonomie locale mises en place grâce à un processus de décentralisation devront favoriser la coexistence des différentes communautés et assurer un accès équitable et plus large aux services publics. 5. Le règlement du statut du Kosovo devra comprendre des garanties spécifiques pour la protection du patrimoine culturel et religieux au Kosovo. Ces garanties devront comporter des dispositions qui spécifieront le statut des institutions, sites et autres éléments du patrimoine de l'Eglise orthodoxe serbe au Kosovo. 6. Le règlement du statut du Kosovo devra renforcer la sécurité et la stabilité régionales. Il garantira, en conséquence, que le Kosovo ne retournera pas à la situation qui prévalait avant mars 1999. Toute solution unilatérale ou résultant du recours à la force ne sera pas acceptée. Il n'y aura pas de changement dans le territoire actuel du Kosovo, c'est-à-dire pas de partition du Kosovo ni d'union du Kosovo avec quelque pays ou partie de pays que ce soit. L'intégrité territoriale et la stabilité interne des pays voisins seront pleinement respectées. 7. Le règlement du statut assurera la sécurité du Kosovo. Il assurera également que le Kosovo ne constituera pas pour ses voisins une menace sur le plan militaire ou sur celui de la sécurité. Il comprendra des dispositions spécifiques portant sur des arrangements de sécurité. 8. Le règlement du statut du Kosovo devra favoriser des mécanismes effectifs en vue de renforcer la capacité du Kosovo à faire respecter l'Etat de droit, à lutter contre la criminalité organisée et le terrorisme et à garantir le caractère multi-ethnique de la police et de la justice. 9. Le règlement devra faire en sorte que le Kosovo puisse se développer de manière durable, tant sur le plan économique que sur le plan politique, et coopérer efficacement avec les organisations internationales et les institutions financières internationales. 10. Le Kosovo aura encore besoin pendant un certain temps d'une présence civile et militaire internationale pour exercer la supervision appropriée du respect des dispositions du règlement de son statut, assurer la sécurité, en particulier la protection des minorités, ainsi que pour superviser la poursuite de la mise en œuvre des normes et pour apporter son concours aux autorités dans ce domaine.»

⁵⁹ Déclaration du groupe de contact sur l'avenir du Kosovo, Londres, 31 janvier 2006, disponible à l'adresse : http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/IMG/pdf/GC_31_01_06_Londres_Fr.pdf (dernier accès le 15 avril 2009).

⁶⁰ Voir Nations Unies, Doc. S/2007/168, par. 1.

ferme conviction que toutes les possibilités de parvenir à une issue négociée du commun accord des parties [avaient] été épuisées. La poursuite des pourparlers, sous quelque forme que ce soit, ne saurait permettre de sortir de cette impasse»⁶¹.

37. Remarquant ensuite que «le Kosovo ne saurait rester dans son actuel état d'indétermination» dans la mesure où «l'incertitude quant à son statut futur est devenue un obstacle majeur à son évolution démocratique, à l'avènement du principe de responsabilité, à son relèvement économique et à la réconciliation interethnique», l'envoyé spécial a déclaré que «le moment [était] venu de régler le statut du Kosovo»⁶².

Il a ainsi conclu :

«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. Ma proposition globale de règlement portant statut du Kosovo, qui trace les structures de cette supervision internationale, jette les bases d'un futur Kosovo indépendant viable, durable et stable, où toutes les communautés et leurs membres pourraient vivre dans la paix et la dignité.»⁶³

38. Le Secrétaire général des Nations Unies, au moment de transmettre le rapport de son envoyé spécial au Conseil de sécurité, a déclaré : «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»⁶⁴.

39. Après des discussions au Conseil de sécurité, le groupe de contact (France, Allemagne, Italie, Russie, Royaume-Uni et Etats-Unis) a proposé qu'une «troïka» de représentants de l'UE, des Etats-Unis et de la Russie mène de nouvelles négociations entre Belgrade et Pristina sur le statut futur du Kosovo, «dernière grande question relative à l'effondrement de la Yougoslavie». Le 1^{er} août 2007, le Secrétaire général s'est félicité de cette initiative, a réaffirmé que le *statu quo* ne pouvait être indéfini et a demandé que le groupe de contact lui présente un rapport sur ses travaux le 10 décembre au plus tard. Bien que les parties aient mené directement le dialogue de haut niveau, «le plus soutenu et le plus intense qu'elles aient tenu depuis la fin des hostilités au Kosovo en 1999»⁶⁵, les représentants de la troïka ont conclu qu'«après 120 jours de négociations intenses, elles n'ont pu parvenir à un accord sur le statut du Kosovo»⁶⁶.

⁶¹ *Ibid.*, par. 3.

⁶² *Ibid.*, par. 5.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ Voir la lettre datée du 26 mars 2007 adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, Nations Unies, Doc. S/2007/168.

⁶⁵ Rapport de la Troïka pour le Kosovo constituée de l'Union européenne, des Etats-Unis d'Amérique et de la Fédération de Russie du 4 décembre 2007, Nations Unies, doc. S/2007/723, p. 4, par. 12.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 4, par. 11.

G) La déclaration d'indépendance du Kosovo du 17 février 2008

40. Au bout de neuf ans sous tutelle provisoire des Nations Unies et après une série de pourparlers infructueux sous la médiation de la communauté internationale, une réunion extraordinaire a été convoquée le 17 février 2008 au cours de laquelle les représentants démocratiquement élus du peuple du Kosovo ont déclaré que le Kosovo était un Etat indépendant et souverain. Ils ont souligné que cet acte «réflét[ait] la volonté du peuple et [était] en pleine conformité avec les recommandations de l'envoyé spécial des Nations Unies, M. Martti Ahtisaari, et avec sa proposition globale de règlement portant statut du Kosovo»⁶⁷. Au moment de la rédaction du présent exposé écrit, cinquante-sept (57) Etats souverains et indépendants ont reconnu l'indépendance et la souveraineté de la République du Kosovo. Il est considéré que le cadre juridique de l'Etat indépendant du Kosovo est compatible avec les principes directeurs du processus de négociation sur le statut en général ainsi qu'avec le respect des droits de l'homme, des droits des minorités, la participation démocratique et la paix et la sécurité dans les Balkans en particulier.

PARTIE III

EXCEPTIONS D'INCOMPÉTENCE

A) La déclaration d'indépendance est une question nationale qui n'est pas régie par le droit international

41. Il résulte de l'article 96 de la Charte des Nations Unies et de l'article 65 du Statut de la CIJ que la question sur laquelle l'avis consultatif de la Cour est demandé doit remplir un certain nombre de conditions. La CIJ a observé que la question qui lui était posée devait avoir un effet pratique à l'heure actuelle et, par conséquent, ne pas être dépourvue d'objet ou de but⁶⁸. En l'espèce, la demande concerne une question interne et la prérogative ultime, exercée uniquement par les parties concernées, à savoir d'un côté l'expression de la volonté du peuple du Kosovo et de l'autre, la reconnaissance ou non des autres Etats. Il est considéré que l'examen de la validité d'un acte interne, exprimant la volonté souveraine du peuple du Kosovo, se situe en dehors du champ de compétence de la Cour. Dans les paragraphes suivants, les raisons d'une telle position seront expliquées.

42. Si l'Assemblée générale, en tant que l'un des principaux organes des Nations Unies, a le droit de demander un avis consultatif sur une question juridique, c'est à la Cour qu'il revient de déterminer si la question posée remplit les critères nécessaires. Entre autres, la demande ne doit pas revêtir de caractère abstrait et doit aider l'Assemblée générale dans l'exercice de ses fonctions. Toutefois, l'évaluation de la déclaration d'indépendance dépasse le cadre de l'exercice normal de ses fonctions.

43. La déclaration d'indépendance adoptée par les représentants du peuple du Kosovo le 17 février 2008, constituait un acte officiel basé sur la volonté souveraine du peuple du Kosovo.

⁶⁷ Voir la déclaration d'indépendance du Kosovo, Annexe 1, disponible à l'adresse : http://www.assembly-kosova.org/commondocs/Dek_Pav_e.pdf (dernier accès le 15 avril 2009). Le paragraphe entier est le suivant : «Nous, les représentants de notre peuple, démocratiquement élus, déclarons par la présente que le Kosovo est un Etat indépendant et souverain. Cette déclaration reflète la volonté du peuple et est en pleine conformité avec les recommandations de l'envoyé spécial des Nations Unies, Martti Ahtisaari, et avec sa Proposition globale de Règlement portant statut du Kosovo».

⁶⁸ *Sahara occidental, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975*, p. 37, par. 73.

La question soumise par l'Assemblée générale concernant la déclaration d'indépendance adoptée le 17 février 2008 par les autorités kosovares semble présupposer l'existence dans le droit international de certaines règles définissant une déclaration d'indépendance. J'estime cependant que ce n'est pas le cas. Tout au long du développement du droit international, les déclarations d'indépendance ont eu un effet important sur l'ordre juridique international. Il n'en reste pas moins que le droit international ne comporte pas de règles particulières régissant la forme ou le contenu d'une déclaration d'indépendance. *A fortiori*, il ne comporte pas de règles interdisant ou excluant le recours à une déclaration d'indépendance.

44. Après que les Etats-Unis ont déclaré leur indépendance vis-à-vis de la Grande-Bretagne, une longue discussion s'est ensuivie pour savoir dans quelle mesure cette déclaration était valable et pouvait donner lieu à la création d'un nouvel Etat. La question n'a été résolue que lorsque les Etats d'Amérique latine ont déclaré leur indépendance et qu'il a été établi que des Etats tiers pouvaient reconnaître de nouveaux Etats après une déclaration d'indépendance, si le nouvel Etat était devenu effectif⁶⁹. Les règles du droit international concernent les critères de reconnaissance des nouveaux Etats ainsi que les conditions pour l'exercice du droit à l'autodétermination. Toutefois, le droit international ne régit pas une déclaration d'indépendance.

45. Dans son avis n° 1 sur la question de savoir si les républiques constituantes de la RFSY étaient engagées dans un processus de sécession, auquel cas la RFSY continuerait à exister, ou dans un processus de dissolution, auquel cas la RFSY cesserait d'exister, la Commission d'arbitrage créée par la conférence de paix pour la Yougoslavie, également appelée «Commission Badinter», a déclaré ce qui suit :

«La Commission considère :

- a) que la réponse à la question posée doit être faite en fonction des principes du droit international public qui permettent de définir à quelles conditions une entité constitue un Etat ; qu'à cet égard, l'existence ou la disparition de l'Etat est une question de fait ; que la reconnaissance par les autres Etats a des effets purement déclaratifs ;
- b) que l'Etat est communément défini comme une collectivité qui se compose d'un territoire et d'une population soumis à un pouvoir politique organisé ; qu'il se caractérise par la souveraineté⁷⁰.

46. Comme le montre l'avis susmentionné, lequel fait autorité dans le contexte de la dissolution de la Yougoslavie, le fait de savoir si une déclaration d'indépendance marque ou pas la naissance d'un nouvel Etat est principalement une question de fait. La progression du nombre des Etats Membres initialement de 51 en 1945 à 159 en 1990 est essentiellement imputable au processus de décolonisation mené sous l'égide des Nations Unies⁷¹. L'accroissement de ce chiffre de 159 Etats en 1990 à 192 Etats actuellement s'explique principalement par la sécession,

⁶⁹ Pour des détails, voir entre autres J. A. Frowein, *Die Entwicklung der Anerkennung von Staaten und Regierungen im Völkerrecht*, Der Staat II, 1972, p. 145-159 ; J. Crawford, *The Creation of States in International Law*, 2nd ed., Oxford University Press : New York, 2007, p. 376-383, notamment p. 379; *The Territorial Integrity of Quebec in the Event of the Attainment of Sovereignty*, par.4.01 (iv), disponible en ligne à l'adresse : <http://www.uni.ca/library/5experts.html> (dernier accès le 15 avril 2009).

⁷⁰ 31 *ILM*, 1495 (1992).

⁷¹ Pour une description détaillée de la progression du nombre des Etats Membres, consulter <http://www.un.org/fr/members/growth.shtml> (dernier accès le 15 avril 2009).

unilatérale ou non, de parties anciennement intégrées à des Etats souverains⁷². Le cas de la Yougoslavie est à cet égard représentatif, tout comme celui de l'Union soviétique.

47. Une déclaration d'indépendance, si elle produit des effets au niveau international et a des conséquences internationales, n'en est pas pour autant régie par le droit international. Il n'est donc pas possible de répondre normalement à la question et de dire si une déclaration d'indépendance est conforme au droit international. A ce titre, la question de savoir si une déclaration d'indépendance marque la naissance d'un Etat souverain est une affaire qui relève essentiellement de la compétence nationale d'un Etat, au sens de l'article 2, paragraphe 7, de la Charte des Nations Unies. Un avis consultatif ne peut se préoccuper de la validité d'un acte constitutionnel interne, exprimé par les plus hauts organes nationaux d'un Etat. En répondant à la question posée, la Cour assumerait les fonctions d'une cour constitutionnelle nationale. La déclaration d'indépendance en tant qu'acte constitutionnel national n'est pas régie par le droit international. Partant, la demande exprimée par l'Assemblée générale ne concerne pas une question juridique relevant de ses compétences au titre de la Charte des Nations Unies.

B) Au titre de l'article 12, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies, l'Assemblée générale n'était pas habilitée à faire une requête pour avis consultatif

48. L'article 12, paragraphe 1, de la Charte dispose que

«Tant que le Conseil de sécurité remplit, à l'égard d'un différend ou d'une situation quelconque, les fonctions qui lui sont attribuées par la présente Charte, l'Assemblée générale ne doit faire aucune recommandation sur ce différend ou cette situation, à moins que le Conseil de sécurité ne le lui demande.»

49. Comme la Cour l'a confirmé, une requête pour avis consultatif ne constitue pas en soi une recommandation de l'Assemblée générale⁷³. Toutefois, la Cour a jugé opportun d'examiner le sens qu'il convient de donner à cet article dans l'avis consultatif sur les conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, compte tenu des textes pertinents et de la pratique des Nations Unies. Dans cet avis, la Cour a conclu que l'interprétation de l'article 12 avait évolué dans la pratique des organes des Nations Unies de sorte que l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité pouvaient examiner parallèlement une même question relative au maintien de la paix et de la sécurité internationales⁷⁴. La requête de l'Assemblée générale n'a donc pas outrepassé les compétences de celle-ci en l'espèce.

50. Toutefois, les circonstances concernant la présente requête sont complètement différentes. Cette dernière, relative à la déclaration d'indépendance exprimée par les représentants librement élus du Kosovo le 17 février 2008, n'a pu que soulever une question de droit international concernant sa compatibilité avec la résolution 1244 du Conseil de sécurité

⁷² Pour une liste détaillée de la création des Etats et leur admission aux Nations Unies de 1945 à 2005, voir entre autres, J. Crawford, *The Creation of States in International Law*, 2nd edition, Oxford University Press : New York, 2007, p. 187. Depuis 2005, un seul Etat a été admis aux Nations Unies, portant le nombre global d'Etats Membres des Nations Unies à 192. Il s'agissait du Monténégro, admis en qualité de Membre des Nations Unies le 28 juin 2006. Une liste complète est disponible en ligne sur le site Internet officiel des Nations Unies : <http://www.un.org/fr/members/> (dernier accès le 15 avril 2009).

⁷³ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif du 9 juillet 2004, CIJ Recueil 2004*, p. 136-148, par. 25.

⁷⁴ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif du 9 juillet 2004, CIJ Recueil 2004*, p. 149-150, par. 27-28.

du 10 juin 1999 relative à l'administration du Kosovo après l'intervention armée de l'OTAN. Dans cette résolution, fondée sur le chapitre VII de la Charte des Nations Unies, le Conseil a considéré que la situation dans la région continuait de constituer une menace pour la paix et la sécurité internationales⁷⁵. Après avoir présenté le cadre de l'administration du Kosovo et de la mission de la présence internationale civile et militaire sur place, le Conseil de sécurité a décidé de rester activement saisi de la question⁷⁶.

51. La compétence du Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII est une expression de la responsabilité principale du Conseil de sécurité pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales. L'article 12 de la Charte des Nations Unies a vocation à sauvegarder cette primauté. En raison de leur composition complètement différente, le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale risquent d'évaluer des situations différemment et de tirer des conclusions contradictoires⁷⁷.

52. C'est pour cette raison que l'article 12 tente d'éviter toute contradiction entre les actions du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale. Si une requête d'avis consultatif ne risque pas directement d'entraîner des conclusions potentiellement contradictoires, il est nécessaire d'évaluer quelles peuvent en être les conséquences à cet égard. Une telle requête pourrait amener la Cour à examiner la compatibilité avec la Charte d'une résolution du Conseil de sécurité adoptée en vertu du chapitre VII ainsi que ses conséquences sur un problème particulier, comme la déclaration d'indépendance. Le cas échéant, elle pourrait entrer en contradiction avec l'action du Conseil de sécurité. Dès lors, en interprétant correctement l'article 12, une requête de l'Assemblée générale concernant un avis consultatif ne doit pas entraver la compétence du Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII⁷⁸.

53. Sans aller jusqu'à affirmer que l'Assemblée outrepassé ses compétences en demandant à la Cour un avis consultatif, il est néanmoins impératif que la Cour veille à éviter des résultats contradictoires dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en vertu de l'article 65, paragraphe 1, de son Statut. Cette question fera l'objet de plus amples clarifications dans la section ci-après, consacrée au pouvoir discrétionnaire de la Cour en l'espèce.

⁷⁵ Résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, Nations Unies, Doc. S/RES/1244 (1999), p. 2. Le paragraphe entier dispose que : «Considérant que la situation dans la région continue de constituer une menace pour la paix et la sécurité internationales». Le texte intégral de la résolution est disponible en ligne à l'adresse : <http://www.un.org/french/docs/sc/1999/99s1244.htm> (dernier accès le 15 avril 2009).

⁷⁶ Résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, p. 5, par. 21.

⁷⁷ Voir Hailbronner/Klein, dans : Simma and others (eds.), *The Charter of the United Nations, A Commentary*, 2nd ed., Oxford University Press, 2002, vol. I, art. 12, n°1.

⁷⁸ Voir entre autres R. Higgins, *A Comment on the Current Health of Advisory Opinions*, dans : A.V. Lowe (ed.), *Fifty years of the International Court of Justice : Essays in Honour of Robert Jennings*, Cambridge University Press, 1996, p. 577 ; M. S. M Amr, *The Role of the International Court of Justice as the Principal Judicial Organ of the United Nations*, *Kluwer Law International : The Hague/London/New York*, 2003, p. 73 et note de bas de page 101 ; M. M. Aljaghoub, *The Advisory Function of the International Court of Justice 1946-2005*, Springer-Verlag : Berlin, Heidelberg, 2006, p. 76-86 ; G. Zyberi, *The Humanitarian Face of the International Court of Justice : Its Contribution to Interpreting and Developing International Human Rights and Humanitarian Law Rules and Principles*, School of Human Rights Research Series Vol. 26, Intersentia : Antwerpen -Oxford -Portland, 2008, p. 34-41.

PARTIE IV

JUSTESSE ET EXERCICE DU POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE

A) La Cour doit exercer son pouvoir discrétionnaire et ne pas rendre d'avis consultatif

54. Il est constant que la Cour estime qu'elle dispose d'un pouvoir discrétionnaire lui permettant de refuser de donner un avis consultatif même lorsque sont remplies les conditions pour qu'elle soit compétente. La Cour a fréquemment souligné qu'elle ne doit, en principe, pas refuser de donner un avis consultatif mais que seules des «raisons décisives» peuvent l'amener à le faire⁷⁹. Bien que la Cour n'ait pas énuméré les motifs qui s'apparenteraient à des raisons décisives, il a été évoqué que la Cour doit s'abstenir de rendre un avis si elle vient à constater i) que le prononcé d'un avis est susceptible de compliquer l'affaire ou de créer des difficultés à l'Organisation des Nations Unies dans l'accomplissement de ses obligations ; ou ii) qu'il aura une incidence sur le caractère judiciaire de la Cour en sa qualité de juridiction ; ou iii) que son avis est vain ou sans objet⁸⁰.

B) Il ne doit pas y avoir contradiction entre l'exercice de la compétence de l'Assemblée générale et l'exercice de la compétence du Conseil de sécurité

55. En l'espèce, il existe en effet des raisons décisives pour lesquelles la Cour devrait s'abstenir de donner un avis consultatif. La première raison importante a déjà été discutée ci-dessus dans le cadre des exceptions d'incompétence. Le prononcé d'un avis consultatif par la Cour risquerait de voir potentiellement survenir une contradiction entre l'exercice de la compétence du Conseil de sécurité conformément à la résolution 1244 (1999) et l'avis consultatif. Dans ces circonstances, il convient de laisser au Conseil de sécurité le soin de demander un avis consultatif si le Conseil en décide ainsi. L'Assemblée générale ne doit pas entraver la responsabilité première du Conseil, qui est le maintien de la paix et de la sécurité internationales.

C) Le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale ont laissé les Etats libres de reconnaître le Kosovo

56. Il existe une deuxième raison pour laquelle la Cour ne devrait pas donner l'avis consultatif qui lui est demandé. Ni l'Assemblée générale ni le Conseil de sécurité n'ont, après la déclaration d'indépendance du Kosovo, demandé à ce que les Etats ne reconnaissent pas le nouvel Etat. Ce faisant, ils ont indiqué que la situation s'écartait résolument des cas dans lesquels l'Assemblée générale ou le Conseil de sécurité avait demandé aux Etats de ne pas reconnaître des Etats fantômes. L'un des premiers cas a été celui du Katanga, pour lequel le Conseil de sécurité a demandé à tous les Etats de ne prendre aucune mesure quelle qu'elle soit susceptible de saper la

⁷⁹ La Cour a souligné à plusieurs reprises qu'elle s'estime tenue de participer aux activités de l'Organisation et qu'elle ne doit, en principe, pas refuser de donner un avis consultatif sauf si des «raisons décisives» l'y obligent. Voir respectivement *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1950, p. 65-72 ; *Jugements du Tribunal administratif de l'OIT sur requêtes contre l'Unesco, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1956, p. 86-87 ; *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte), avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1962, p. 151-155 ; *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1999 (I), p. 78-79, par. 29 ; et *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif du 9 juillet 2004*, CIJ Recueil 2004, p. 136-156, par. 44.

⁸⁰ M. S. M Amr, *The Role of the International Court of Justice as the Principal Judicial Organ of the United Nations*, Kluwer Law International : The Hague/London/New York, 2003, p. 108-109 (notes de bas de page omises).

souveraineté territoriale et l'indépendance politique de la République du Congo⁸¹. Un autre cas a été celui de la déclaration d'indépendance de la Rhodésie du Sud en 1965⁸². La même attitude a été adoptée après que l'Afrique du Sud a déclaré l'indépendance du Transkei en tant que «homeland»⁸³. Lorsque les autorités turques chypriotes ont proclamé la création d'un Etat indépendant en Chypre du Nord en 1983, le Conseil de sécurité a appelé tous les Etats à ne pas reconnaître d'autre Etat chypriote que la République de Chypre⁸⁴.

57. Mis à part la Serbie et la Russie, aucun autre Etat présent à la séance d'urgence du Conseil de sécurité du 18 février 2008 n'a fait valoir que la déclaration d'indépendance du Kosovo constituait un acte internationalement illégal à l'encontre duquel devait être opposée une politique collective de non reconnaissance⁸⁵. En outre, la demande déposée par le représentant serbe, à savoir que le Secrétaire général donne des instructions claires et sans équivoque à son représentant spécial afin qu'il déclare nul et non avenu l'acte unilatéral et illégal de sécession du Kosovo de la République de Serbie et qu'il dissolve l'Assemblée du Kosovo, n'a pas été satisfaite.

58. Il ressort clairement que ni le Conseil de sécurité ni l'Assemblée générale n'ont eu le sentiment, après la déclaration d'indépendance du Kosovo, que la situation était similaire à celles mentionnées ci-dessus. Ils ont laissé aux Etats Membres toute liberté de reconnaître ou non le nouvel Etat. A l'heure actuelle, 57 Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies ont reconnu le Kosovo en tant qu'Etat indépendant. Un avis consultatif ne pourrait parvenir à la conclusion que la reconnaissance faite par ces 57 Etats violait le droit international. Il ne serait pas possible de parvenir à une telle conclusion au vu des circonstances. L'Albanie estime que la Cour doit veiller à ne pas entraver la décision d'Etats souverains de reconnaître le Kosovo en tant qu'Etat indépendant.

D) Le Secrétaire général des Nations Unies et le Conseil de sécurité ont reconnu la nouvelle situation au Kosovo

59. Depuis la déclaration d'indépendance du Kosovo du 17 février 2008, le Secrétaire général des Nations Unies a présenté cinq rapports au Conseil de sécurité portant sur les activités

⁸¹ Voir les résolutions 145 (1960) et 146 (1960) du Conseil de sécurité, disponibles à l'adresse <http://www.un.org/french/documents/sc/res/1960/cs60.htm> (dernier accès le 15 avril 2009) ; et la résolution 1474 (ES-IV) de l'Assemblée générale.

⁸² Voir les résolutions 216 (1965) et 217 (1965) du Conseil de sécurité, disponibles à l'adresse <http://www.un.org/french/documents/sc/res/1965/cs65.htm> (dernier accès le 15 avril 2009).

⁸³ Voir la résolution 402 (1976) du Conseil de sécurité, disponible à l'adresse <http://www.un.org/french/documents/sc/res/1976/cs76.htm> (dernier accès le 15 avril 2009).

⁸⁴ Voir la résolution 541 (1983) du Conseil de sécurité, disponible à l'adresse <http://www.un.org/french/documents/sc/res/1983/cs83.htm> (dernier accès le 15 avril 2009).

⁸⁵ Voir, entre autres, la 5839^e séance du Conseil de sécurité, Nations Unies, Doc. SC/9252 du 18 février 2008, disponible à l'adresse <http://www.un.org/News/Press/docs/2008/sc9252.doc.htm> (dernier accès le 15 avril 2009) ; Vera Gowlland-Debbas, *Collective responses to illegal acts in international law : United Nations action in the question of Southern Rhodesia*, Nijhoff Publishers : Dordrecht, 1990.

de la MINUK et l'évolution de la situation⁸⁶. Dans son rapport du 28 mars 2008, le Secrétaire général a déclaré :

«Il est évident que la déclaration d'indépendance du Kosovo a eu de profondes répercussions sur la situation dans le pays. Cette déclaration et les événements qui se sont déroulés par la suite ont mis à rude épreuve la capacité de la MINUK à exercer son autorité administrative dans le territoire. Pour faire face à ce défi, et guidée par la nécessité d'assurer la paix et la sécurité au Kosovo, la MINUK a agi et continuera d'agir de façon réaliste et pragmatique en tenant compte de l'évolution de la situation.»⁸⁷

Le Secrétaire général a reconnu que les nouvelles réalités se dessinant au Kosovo auraient sans doute des conséquences opérationnelles importantes pour la MINUK. Il a indiqué que dans l'attente de directives du Conseil de sécurité, il faudrait peut-être que la Mission adapte son déploiement opérationnel à l'évolution et aux changements enregistrés sur le terrain selon des modalités compatibles avec le cadre opérationnel défini dans la résolution 1244 (1999)⁸⁸.

60. Dans son deuxième rapport présenté après la déclaration d'indépendance, celui du 12 juin 2008, le Secrétaire général a fait remarquer une évolution importante, à savoir que l'Assemblée du Kosovo avait promulgué une constitution le 9 avril, dont l'entrée en vigueur était prévue pour le 15 juin 2008. Il a informé le Conseil de sécurité que la Constitution était conçue de manière à retirer de manière effective à la MINUK ses pouvoirs actuels en tant qu'administration civile intérimaire. A cet égard, il a fait part du fait que le gouvernement du Kosovo avait indiqué qu'il accueillerait favorablement la poursuite de la présence des Nations Unies au Kosovo à condition que seules des tâches limitées et résiduelles soient accomplies⁸⁹.

61. Le Secrétaire général a admis que les événements survenus au Kosovo avaient eu et continueraient d'avoir un impact opérationnel important sur le fonctionnement de la MINUK⁹⁰. Il a fait remarquer que depuis ses débuts en 1999, la Mission avait avancé dans l'accomplissement des tâches énoncées au paragraphe 11 de la résolution 1244 (1999), mais que la portée des activités qu'elle avait réalisées s'était sensiblement réduite. Selon lui, à la suite de l'entrée en vigueur de la Constitution du Kosovo, la MINUK ne serait plus en mesure de s'acquitter effectivement de la plus

⁸⁶ Voir respectivement : rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, doc. S/2008/211 du 28 mars 2008 ; rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, doc. S/2008/354 du 12 juin 2008 ; rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, doc. S/2008/458 du 15 juillet 2008 ; rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, doc. S/2008/692 du 24 novembre 2008 ; et rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, doc. S/2009/149 du 17 mars 2009.

⁸⁷ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, doc. S/2008/211 du 28 mars 2008, p. 7, par. 30.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 7, par. 32.

⁸⁹ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, doc. S/2008/354 du 12 juin 2008, p. 2, par. 7.

⁹⁰ *Ibid.*, p. 5, par. 17.

grande partie de ses tâches en tant qu'administration intérimaire⁹¹. Des propos similaires ont été réitérés dans son troisième rapport, présenté au Conseil de sécurité le 15 juillet 2008⁹².

62. Dans une lettre datée du 12 juin 2008 adressée à S. Exc. M. Fatmir Sejdiu, le Secrétaire général s'est exprimé ainsi :

«N'ayant pas d'autres directives du Conseil de sécurité et ayant tenu des consultations nombreuses, j'ai l'intention de réaménager la structure et le profil de la présence civile internationale pour les adapter à l'évolution de la situation au Kosovo et permettre à l'Union européenne de jouer dans le pays un rôle opérationnel plus affirmé conformément à la résolution 1244 (1999).»⁹³

L'ensemble des documents susmentionnés témoigne à l'évidence du fait qu'après la déclaration d'indépendance, la nature et la portée des activités de la MINUK ont progressivement été réduites.

63. L'indépendance revendiquée par les autorités kosovares vis-à-vis de la MINUK ressort clairement du rapport du 24 novembre 2008 présenté par le Secrétaire général au Conseil de sécurité. Selon les termes du Secrétaire général :

«Les autorités du Kosovo ont continué d'œuvrer pour affirmer le statut d'Etat du Kosovo, comme en témoigne l'entrée en vigueur de la Constitution de la République du Kosovo à la date du 15 juin. Une fois le ministère des affaires étrangères en place, les autorités du Kosovo ont annoncé l'ouverture de missions diplomatiques auprès de 10 pays et la nomination des chefs de ces missions. Au 31 octobre, 52 pays avaient reconnu le Kosovo en tant qu'Etat indépendant. Déployant des efforts incessants en vue d'exercer les prérogatives et les responsabilités de tout Etat souverain, le Kosovo a demandé son admission au Fonds monétaire international et à la Banque mondiale, décidé de recenser sa population, créé un ministère des forces de sécurité, et nommé une nouvelle commission électorale centrale, composée de 11 membres. L'Assemblée du Kosovo continue de voter les lois, qui sont désormais adoptées sans avoir à se préoccuper des pouvoirs conférés à mon représentant spécial par la résolution 1244 (1999) ni du cadre constitutionnel.»⁹⁴

64. Le dernier rapport du Secrétaire au Conseil de sécurité, daté du 17 mars 2009, constate que le processus de réorganisation de la MINUK devrait aboutir à une mission considérablement réorganisée, avec des fonctions adaptées à l'évolution profonde des circonstances sur le terrain⁹⁵. A propos de la situation politique, le Secrétaire général a indiqué :

⁹¹ *Ibid.*

⁹² Dans ce rapport, le Secrétaire général a déclaré : «J'estime [que] la MINUK ne sera plus en mesure de s'acquitter effectivement de la plus grande partie de ses tâches en tant qu'administration intérimaire». Voir Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, Doc. S/2008/458 du 15 juillet 2008, p. 9, par. 29.

⁹³ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, doc. S/2008/354 du 12 juin 2008, annexe 2, p. 8.

⁹⁴ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, doc. S/2008/692 du 24 novembre 2008, p. 1, par. 2.

⁹⁵ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, Nations Unies, doc. S/2009/149 du 17 mars 2009, p. 9-10, par. 35.

«Au cours de la période considérée, les autorités du Kosovo ont continué d'agir sur la base de la «Constitution de la République du Kosovo». Lors des sessions plénières tenues les 15 et 16 décembre 2008, l'Assemblée du Kosovo a adopté des lois sur la Cour constitutionnelle, sur le service diplomatique et sur les services consulaires des missions diplomatiques et consulaires au Kosovo. Ces lois ne font nullement référence aux pouvoirs de mon représentant spécial nommé en vertu de la résolution 1244 (1999) ni au cadre constitutionnel. Depuis mon dernier rapport au Conseil de sécurité en date du 24 novembre 2008 (S/2008/692), quatre autres Etats ont reconnu le Kosovo, ce qui porte à 56 le nombre total des Etats qui l'ont fait.»⁹⁶

Il ressort assez clairement que depuis l'entrée en vigueur de la Constitution du Kosovo, les autorités kosovares exercent les prérogatives et les responsabilités d'un Etat souverain. Cette ligne de conduite n'a pas été entravée, condamnée ou déclarée illégale par le Conseil de sécurité ou l'Assemblée générale, ni par quelque organe des Nations Unies que ce soit, y compris le représentant spécial du Secrétaire général au Kosovo.

E) L'objet de l'avis consultatif concerne un différend bilatéral entre le Kosovo et la Serbie

65. Il existe une autre raison, très importante, pour laquelle la Cour devrait faire usage de son pouvoir discrétionnaire et s'abstenir de prononcer un avis consultatif. L'affaire portée devant la Cour, à la différence de toutes les autres affaires dans lesquelles des avis consultatifs ont été donnés, concerne deux Etats, à savoir la Serbie et le Kosovo. Comme dans tous les autres cas où une partie d'un Etat a déclaré son indépendance et a été reconnue par d'autres Etats en tant qu'Etat indépendant, le différend concerne la relation entre l'ancien Etat mère et l'Etat nouvellement indépendant. Telle était la situation lorsque les Etats-Unis ont déclaré leur indépendance, lorsque les Etats d'Amérique latine sont devenus des Etats indépendants et dans de nombreux autres cas contemporains. Un différend de ce type entre l'ancien Etat mère et le nouvel Etat est de nature bilatérale. Il peut être définitivement résolu si la communauté internationale reconnaît qu'un nouvel Etat est né.

66. A la lumière de ces éléments, l'Albanie fait valoir que le prononcé d'un avis consultatif dans la présente affaire aurait pour effet de tourner le principe selon lequel un Etat n'est pas tenu d'autoriser la soumission de ses différends au règlement judiciaire s'il n'est pas consentant. La Cour a jugé dans des avis consultatifs antérieurs que la procédure de demande d'un avis consultatif ne pouvait être utilisée pour tourner ce principe⁹⁷. De toute évidence, le Kosovo n'a pas donné son consentement à ce que le différend avec la Serbie soit porté devant la Cour internationale de Justice. A cet égard, il y a déjà eu une situation similaire, lorsque la Cour permanente de Justice internationale s'est abstenue de donner un avis consultatif sur le statut de la Carélie orientale.

67. Dans cette affaire, la question concernait directement un différend déjà né auquel était partie un Etat qui n'avait pas adhéré au Statut de la Cour permanente et n'était pas membre de la Société des Nations. Cet Etat s'opposait à la procédure et refusait d'y prendre part de quelque manière que ce fût⁹⁸. De même, en l'espèce, le Kosovo n'est pas membre des Nations Unies et n'a

⁹⁶ *Ibid.*, p. 1, par. 2.

⁹⁷ Voir *Sahara occidental, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975*, p. 12-25, par. 32-33 ; *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif du 9 juillet 2004, CIJ Recueil 2004*, p. 136, p. 157-158, par 47 ; comparer avec J. A. Frowein/K. Oellers-Frahm, dans : A. Zimmermann et autres (éds.), *The Statute of the ICJ, A Commentary*, 2006, p. 1412 s.

⁹⁸ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif du 9 juillet 2004, CIJ Recueil 2004*, p. 156-157, par. 44.

pas adhéré au Statut de la Cour internationale de Justice. Le Kosovo n'ayant pas clairement donné son consentement à ladite compétence, l'Albanie s'oppose vivement à ce que la Cour exerce sa compétence eu égard à une affaire qui est d'importance capitale pour le Kosovo.

68. A cet égard, le fait que la demande d'avis consultatif ait été votée par l'Assemblée générale à 77 voix contre 6, avec 74 abstentions, est assez éloquent. Autrement dit, une grande partie des Etats disposant d'un droit de vote n'ont pas jugé qu'il était nécessaire ou opportun de demander à la Cour internationale de Justice de rendre un avis consultatif sur cette question. De toute évidence, les Etats qui se sont abstenus n'ont pas estimé l'avis consultatif nécessaire ou utile. Il serait judicieux que la Cour tienne compte de ce fait lorsqu'elle décidera de rendre ou non un avis consultatif dans la présente affaire.

F) L'avis consultatif ne peut contribuer à l'exercice de sa compétence par l'Assemblée générale

69. Il convient également de relever dans ce contexte que, à la différence de toutes les autres demandes d'avis consultatif émises par l'Assemblée générale, il est difficile de voir, en l'espèce, quel usage l'Assemblée générale pourrait faire d'un avis consultatif rendu par la Cour. Ce n'est pas l'Assemblée générale qui décide de la reconnaissance du Kosovo par d'autres Etats. Cinquante sept Etats, parmi lesquels plusieurs membres permanents du Conseil de sécurité, ont déjà exercé leur droit de reconnaître le Kosovo en tant qu'Etat indépendant.

70. Il se peut fortement qu'un jour le Kosovo entame une procédure d'admission aux Nations Unies. L'admission est sanctionnée par une décision de l'Assemblée générale, sur recommandation du Conseil de sécurité⁹⁹. Même à supposer que la Cour vienne à conclure que la déclaration d'indépendance du Kosovo puisse soulever des questions au regard du droit international, cette conclusion serait dépourvue de toute pertinence dans le cadre d'une procédure d'admission. Dans la procédure d'admission, la question décisive serait de savoir si, au moment de l'admission, l'Etat existe et remplit les conditions prévues à l'article 4 de la Charte des Nations Unies. A supposer qu'il y ait eu des problèmes d'ordre juridique au moment de la déclaration d'indépendance, ils n'auraient pas pour effet de rendre illégale la procédure d'admission. Dès lors, l'avis consultatif ne peut avoir quelque importance que ce soit, à l'heure actuelle, pour la pratique de l'Assemblée générale, ni, à une date indéterminée dans le futur, pour l'éventuelle demande d'admission aux Nations Unies.

PARTIE V

LA DÉCLARATION D'INDÉPENDANCE DU KOSOVO EST-ELLE CONFORME AU DROIT INTERNATIONAL ?

71. Le fait de qualifier la déclaration d'indépendance du Kosovo d'«unilatérale» prête à confusion puisque, avant de prendre cette décision, le Kosovo a consulté un certain nombre d'acteurs internationaux impliqués dans le processus de négociation. De plus, dans tous ses rapports sur la situation au Kosovo présentés au Conseil de sécurité après le 17 février 2008, le Secrétaire général des Nations Unies a employé la formule «déclaration d'indépendance». Par ailleurs, d'un point de vue technique, l'expression «déclaration unilatérale d'indépendance» n'est pas une formule consacrée. Il convient également de faire observer que les autorités kosovares, en adoptant la déclaration d'indépendance, n'agissaient pas en tant qu'institutions provisoires

⁹⁹ Voir, entre autres, *Article 4 de la Charte des Nations Unies*, et *Admission d'un Etat aux Nations Unies (Charte, art. 4)*, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1948, p. 64.

d'administration autonome mais en leur qualité de représentants démocratiquement élus du peuple du Kosovo.

72. La déclaration d'indépendance du Kosovo, en tant qu'acte de sécession, doit être considérée dans le contexte général de l'éclatement non consensuel de l'ancienne Yougoslavie,¹⁰⁰ d'un bilan tristement célèbre de discriminations et de répressions institutionnalisées des Albanais de souche résidant au Kosovo entre 1989 et 1999, de l'administration provisoire du territoire par les Nations Unies pendant plus de 8 ans, de négociations vaines sur le statut final du Kosovo menées sous supervision internationale et, enfin et surtout, de la volonté du peuple du Kosovo. Tous ces éléments pris dans leur ensemble font du Kosovo un cas visiblement unique ; sa déclaration d'indépendance ne viole aucun principe pertinent du droit international. En effet, l'indépendance était l'issue nécessaire et logique d'un différend intense qui divise le Kosovo et la Serbie depuis longtemps.

73. L'Albanie ne prétend aucunement qu'il existe un droit de sécession général. Toutefois, dans les circonstances spéciales qui ont été celles du Kosovo, après la longue période d'administration internationale de son territoire, la déclaration d'indépendance ne violait en aucun cas le droit international. L'Albanie souhaiterait réaffirmer que le droit international ne comporte aucune règle concernant la déclaration d'indépendance. Comme l'a déclaré un auteur reconnu : «Le point de vue est que la sécession n'est ni légale ni illégale en vertu du droit international, mais qu'il s'agit d'un acte légalement neutre dont les conséquences sont réglées au niveau international.»¹⁰¹

74. Comme indiqué dans un mémoire en qualité d'*amicus curiae* préparé par un groupe d'auteurs reconnus à l'attention de la Cour suprême du Canada :

«dans un contexte non colonial, l'accession d'un territoire à la souveraineté n'est qu'une question de fait au regard du droit international : le nouvel Etat est considéré comme tel si son existence est effective. La reconnaissance par des Etats tiers (et par l'Etat duquel le territoire concerné a été séparé) est un critère de ce caractère effectif.»¹⁰²

La reconnaissance de la République du Kosovo par 57 Etats à ce jour atteste de l'existence d'un nouvel Etat. Comme l'a déclaré un commentateur,

«le droit international n'interdit pas le sécessionnisme : la séparation d'une nation ou d'un groupe ethnique n'est ni autorisée ni interdite par des règles juridiques ; elle est simplement considérée comme une réalité de la vie, hors du domaine du droit, à laquelle le droit peut attacher des conséquences juridiques selon les circonstances de

¹⁰⁰ Pour une chronologie du conflit yougoslave, voir, entre autres, D. Bethlehem et M. Weller (éds.), *The «Yugoslav» Crisis in International Law : General Issues Part I*, Cambridge International Documents Series vol. 5, Cambridge University Press, 1997, p. xix-lvii ; pour une chronologie des événements survenus au Kosovo entre 1990 et 1999, voir Krieger, *supra*, note 5, p. xx-xxx ; une chronologie générale est donnée par Weller, *supra*, note 5, p. 15-23.

¹⁰¹ J. Crawford, *The Creation of States in International Law*, 2nd édition, Oxford University Press : New York, 2007, p. 390.

¹⁰² Voir *L'Intégrité territoriale du Québec dans l'hypothèse de l'accession à la souveraineté*, par. 4.01 (iv), texte anglais disponible à l'adresse <http://www.uni.ca/library/5experts.html> (dernier accès le 15 avril 2009). Le groupe d'experts se composait de Thomas M. Franck, Rosalyn Higgins, Alain Pellet, Malcolm N. Shaw et Christian Tomuschat. Pour consulter le texte intégral original de leur rapport, voir *L'Intégrité territoriale du Québec dans l'hypothèse de l'accession à la souveraineté*, Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté, Assemblée nationale, Exposés et Etudes, vol. 1 (1992), p. 377-461.

l'espèce (par exemple, le droit peut imposer le retrait de la reconnaissance de la nouvelle entité si la création de celle-ci porte gravement atteinte aux droits de l'homme ; ou peut subordonner sa reconnaissance à un respect formel et réel des droits des personnes et des minorités)»¹⁰³.

Au travers de la déclaration d'indépendance, le peuple du Kosovo a exercé son droit à l'autodétermination.

A) Le droit à l'autodétermination est solidement établi dans le droit international et dans la jurisprudence de la Cour

75. En termes de population, les Albanais du Kosovo représentaient la troisième nation de la République fédérale socialiste de Yougoslavie¹⁰⁴. Toutefois, leur droit à l'autodétermination interne a été constamment nié par les autorités serbes après la révocation unilatérale de son autonomie en 1989. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est un droit de groupe inaliénable qui, en vertu du droit international, est opposable *erga omnes*. Son importance est parfaitement illustrée par la place qu'il tient dans la Charte des Nations Unies, article 1, paragraphe 2, et sa place à part, en tant qu'article premier, dans deux pactes internationaux de 1966, le pacte relatif aux droits civils et politiques et le pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Ledit article est libellé comme suit : «Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel». Le droit à l'autodétermination est traité de manière similaire dans deux autres instruments internationaux importants, à savoir l'acte final de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe de 1975 et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981¹⁰⁵. Plusieurs institutions internationales ont reconnu et souligné dans leurs travaux l'importance du droit à l'autodétermination pour la paix, la sécurité et le maintien de relations amicales entre les nations.

76. La Cour internationale de Justice (CIJ), principal organe judiciaire des Nations Unies, a souligné à plusieurs reprises le fait que ce droit était opposable *erga omnes*, ce qui signifie que tous les Etats ont un intérêt à promouvoir la réalisation du droit à l'autodétermination et ont l'obligation de le faire¹⁰⁶. Ainsi, dans son arrêt de 1995 dans l'affaire du *Timor oriental*, la Cour a indiqué qu'il n'y avait «rien à redire» à l'affirmation selon laquelle «le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, tel qu'il s'est développé à partir de la Charte et de la pratique des Nations Unies, est

¹⁰³ A. Cassese, *Self-Determination of Peoples : A Legal Reappraisal*, Cambridge University Press, 1995, p. 340.

¹⁰⁴ Bien qu'au 31 mars 1971, date du dernier recensement, plus de 1 300 000 Albanais fussent présents dans l'ensemble de la Yougoslavie, ce qui en faisait la troisième nation de la Yougoslavie en termes de population, le droit au statut d'Etat leur a été refusé dans la constitution yougoslave de 1974. Ces informations sont issues de Slobodan Stankovic, *Yugoslavia 1974*, p. 23, disponible à l'adresse <http://files.osa.ceu.hu/holdings/300/8/3/text/81-3-1.shtml> (dernier accès le 15 avril 2009).

¹⁰⁵ Voir respectivement le principe VIII *Égalité de droits des peuples et droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* de l'acte final de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe, disponible à l'adresse http://www.osce.org/documents/mcs/1975/08/4044_fr.pdf (dernier accès le 15 avril 2009), et l'article 20 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, disponible à l'adresse http://www.achpr.org/francais/_info/charter_fr.html (dernier accès le 15 avril 2009).

¹⁰⁶ Voir, entre autres, G. Zyberi, *The Humanitarian Face of the International Court of Justice : its Contribution to Interpreting and Developing International Human Rights and Humanitarian Law Rules and Principles*, School of Human Rights Research Series Vol. 26, Intersentia : Antwerpen — Oxford — Portland, 2008, p. 102-134.

un droit opposable *erga omnes*»¹⁰⁷. Elle a également souligné que l'autodétermination était «[l']un des principes essentiels du droit international contemporain»¹⁰⁸.

77. Dans l'avis consultatif rendu en 2004 sur *l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, la Cour a relevé que

«le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a été consacré dans la Charte des Nations Unies et réaffirmé par la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale déjà mentionnée, selon laquelle «[t]out Etat a le devoir de s'abstenir de recourir à toute mesure de coercition qui priverait de leur droit à l'autodétermination ... les peuples mentionnés [dans ladite résolution]». L'article 1 commun au pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et au pacte international relatif aux droits civils et politiques réaffirme le droit de tous les peuples à disposer d'eux-mêmes et fait obligation aux Etats parties de faciliter la réalisation de ce droit et de le respecter, conformément aux dispositions de la Charte des Nations Unies.»¹⁰⁹

78. Dans son observation générale n° 12 intitulée «Article premier (Droit à l'autodétermination)» et datée du 13 mars 1984, le Comité des droits de l'homme, l'organe de surveillance de l'application du pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), déclare :

«Ce droit revêt une importance particulière, parce que sa réalisation est une condition essentielle de la garantie et du respect effectif des droits individuels de l'homme ainsi que de la promotion et du renforcement de ces droits. C'est pour cette raison que les Etats ont fait du droit des peuples de disposer d'eux-mêmes, dans les deux pactes, une disposition de droit positif, qu'ils ont placée, en tant qu'article premier, séparément et en tête de tous les autres droits énoncés dans ces pactes».

A titre de conclusion, le Comité indique que «l'histoire montre que la réalisation et le respect du droit des peuples de disposer d'eux-mêmes contribuent à l'établissement de relations et d'une coopération amicales entre les Etats et à la consolidation de la paix et de la compréhension internationales.»¹¹⁰

79. Cette observation générale formulée par l'un des plus importants organes des droits de l'homme souligne l'importance du respect du droit à l'autodétermination comme condition d'une pleine jouissance des droits de l'homme. Il ne fait aucun doute qu'un système d'abus délibérés et généralisés des droits de l'homme ou de recours systématique à l'oppression, tel que celui subi par les Albanais du Kosovo entre 1989 et 1999, est très certainement en deçà de l'ordre qui serait nécessaire pour permettre aux humains de vivre dans la dignité. Par conséquent, la légitimité de la déclaration d'indépendance du Kosovo est encore renforcée par les années d'oppression et

¹⁰⁷ *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1995, p. 102, par. 29.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif du 9 juillet 2004, CIJ Recueil 2004*, p. 171-172, par. 88.

¹¹⁰ Observation générale n° 12 du 13 mars 1984, Article premier (Droit à l'autodétermination), disponible à l'adresse <http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/a7e1ab5acb7fa94480256523004775bd?Opendocument> (dernier accès le 15 avril 2009).

d'exclusion de la vie politique et sociale subies par les Albanais du Kosovo, qui ont abouti à la campagne de nettoyage ethnique perpétrée entre 1998 et 1999.

80. Comme mentionné ci-dessus, l'obligation faite aux Etats de faciliter la réalisation du droit des peuples de disposer d'eux-mêmes et de respecter ce dernier a été réitérée en plusieurs occasions par la Cour internationale de Justice, le Conseil de sécurité, l'Assemblée générale des Nations Unies, le Comité des droits de l'homme et d'autres organes internationaux.

81. A maintes reprises, ceux-ci ont observé que la partie de la déclaration touchant les relations amicales, adoptée par l'Assemblée générale en 1970, traitant de l'autodétermination est formulée de sorte qu'elle exclue l'argument selon lequel, en cas de répression, un peuple n'est pas en mesure de faire unilatéralement sécession de l'Etat oppresseur. En effet, ce paragraphe admet clairement la sécession lorsqu'il n'existe aucun gouvernement représentant l'ensemble du peuple appartenant au territoire sans distinction de race, de croyance ou de couleur¹¹¹. Le dernier paragraphe portant sur l'égalité de droits des peuples et leur droit à disposer d'eux-mêmes est libellé ainsi :

«Rien dans les paragraphes précédents ne sera interprété comme autorisant ou encourageant une action, quelle qu'elle soit, qui démembrerait ou menacerait, totalement ou partiellement, l'intégrité territoriale ou l'unité politique de tout Etat souverain et indépendant *se conduisant conformément au principe de l'égalité de droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes énoncé ci-dessus et doté ainsi d'un gouvernement représentant l'ensemble du peuple appartenant au territoire sans distinction de race, de croyance ou de couleur.*»¹¹²

82. Une position similaire a été adoptée dans la déclaration et le programme d'action de Vienne de 1993, adoptés par consensus par les représentants des 171 Etats participant à la deuxième conférence mondiale sur les droits de l'homme. La déclaration indique, dans sa partie pertinente :

«2. Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et poursuivent librement leur développement économique, social et culturel.

.....

En application de la déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, ce qui précède ne devra pas être interprété comme autorisant ou encourageant toute mesure de nature à démembrer ou compromettre, en totalité ou en partie, l'intégrité territoriale ou l'unité politique d'Etats souverains et indépendants *respectueux du principe de l'égalité de droits et de l'autodétermination*

¹¹¹ Voir, entre autres, K. Doehring, *Self-Determination*, in : B. Simma (éd.), *The Charter of the United Nations, A Commentary*, 2nd ed., Vol. 1, 2002, p. 57 s ; J. Crawford, loc. cit. 118 ss ; voir également C. Tomuschat, *Self-Determination in a Post-Colonial World*, in : C. Tomuschat (éd.), *Modern Law of Self-Determination*, 1993, 1, 8-11, y compris renvois.

¹¹² A/RES/2625 (XXV) du 24 octobre 1970, 1883^e séance plénière (les italiques sont de nous). Dans M. D. Evans, *International Law Documents*, 6th edition, Oxford University Press : New York, 2003, p. 161-162.

*des peuples et, partant, dotés d'un gouvernement représentant la totalité de la population appartenant au territoire, sans distinction aucune.»*¹¹³

83. Dans l'affaire concernant une éventuelle sécession par la province de Québec, la Cour suprême du Canada a clairement reconnu le droit de sécession en cas d'oppression. Ladite Cour a jugé que :

«En résumé, le droit à l'autodétermination en droit international donne tout au plus ouverture au droit à l'autodétermination externe dans le cas des anciennes colonies ; dans le cas des peuples opprimés, comme les peuples soumis à une occupation militaire étrangère ; ou encore dans le cas où un groupe défini se voit refuser un accès réel au gouvernement pour assurer son développement politique, économique, social et culturel. Dans ces trois situations, le peuple en cause jouit du droit à l'autodétermination externe parce qu'on lui refuse la faculté d'exercer, à l'interne, son droit à l'autodétermination.»¹¹⁴

Ce faisant, la Cour suprême du Canada a clairement reconnu le droit d'un peuple à faire unilatéralement sécession lorsqu'il lui est refusé le droit d'exercer, à l'interne, son droit à l'autodétermination, comme c'est le cas pour le Kosovo.

84. Le cadre constitutionnel pour un gouvernement autonome provisoire au Kosovo, promulgué par le représentant spécial du Secrétaire général des Nations Unies le 15 mai 2001, déclare que «le Kosovo est une entité sous administration internationale provisoire qui, ainsi que son peuple, présente des caractéristiques historiques, juridiques, culturelles et linguistiques uniques»¹¹⁵. Cette déclaration montre que le système des Nations Unies a clairement reconnu que le Kosovo est une entité spécifique, avec un peuple spécifique. Ce fait a été accepté depuis longtemps puisque l'identité de la population majoritaire est nettement différente de celle de la population de la Serbie.

85. La résolution 1244 (1999) recourt à différentes notions qui indiquent que le statut final du Kosovo n'y est pas déterminé. La résolution parle de «règlement définitif», de «règlement politique» et de «statut futur du Kosovo». A l'évidence, pour parvenir à ce règlement définitif, il était nécessaire de tenir compte de la volonté exprimée par le peuple du Kosovo. Dès lors, la déclaration d'indépendance faite par les représentants démocratiquement élus du Kosovo en date du 17 février 2008 était pleinement conforme au droit international.

¹¹³ Voir déclaration et programme d'action de Vienne, adoptés le 25 juin 1993 lors de la conférence mondiale des Nations Unies sur les droits de l'homme tenue à Vienne, Autriche, Nations Unies Doc. A/CONF.157/23 du 12 juillet 1993 ; les italiques sont de nous.

¹¹⁴ Renvoi relatif à la sécession du Québec, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 138 ; également dans *International Legal Materials*, 1998, 1340, 1373.

¹¹⁵ Article 1.1 du cadre constitutionnel pour un gouvernement autonome provisoire au Kosovo, UNMIK/REG/2001/9 du 15 mai 2001, texte anglais disponible à l'adresse <http://www.unmikonline.org/constframework.htm> (dernier accès le 15 avril 2009).

B) La politique institutionnalisée de répression et les violations caractérisées et généralisées des droits de l'homme contre les Albanais du Kosovo

86. Au fil de l'histoire, les déclarations d'indépendance se sont justifiées par la répression exercée par l'Etat duquel il était fait sécession¹¹⁶. Le peuple des Pays-Bas a justifié ses actions dans la déclaration de 1581 en mentionnant la tyrannie exercée à son encontre par les rois espagnols. Un autre exemple nous est fourni par une déclaration similaire faite quelque 40 ans plus tard, lorsque les catholiques de la Valteline, dans le nord de l'Italie, ont déclaré leur indépendance vis-à-vis des Grisons protestants qui, selon leurs dires, réprimaient leur peuple de manière tyrannique¹¹⁷. Lorsque les Etats-Unis ont déclaré leur indépendance vis-à-vis de la Grande-Bretagne, une correspondance célèbre s'est développée entre la Grande-Bretagne et la France au sujet de la légalité, au regard du droit international, de la décision prise par la France de reconnaître les Etats-Unis. Les arguments de la France constituent un curieux mélange. Ils font référence au caractère effectif de l'indépendance établie par les Etats-Unis, mais mentionnent également l'oppression abusivement exercée par le roi d'Angleterre dans les colonies américaines¹¹⁸.

87. Entre 1981 et 1988, des mesures prises par les autorités serbes ont permis à la minorité serbe du Kosovo de contrôler les ressources économiques les plus importantes de la province : les centres miniers d'Obilic et de Titova Mitrovica (Mitrovica) et les agro-industries de Kosovo-Polje (Fushë-Kosovë)¹¹⁹. Les renvois en masse mentionnés plus haut et la privation des droits électoraux des Albanais du Kosovo, à commencer par ceux de 1990-1991, ont créé un régime d'apartheid de fait. A partir de l'été 1990, la minorité serbe du Kosovo, avec le soutien des autorités serbes, s'est emparée du pouvoir absolu au Kosovo. La politique officielle «d'unité et de fraternité» de la RFSY a été abandonnée et remplacée par des politiques nationalistes extrêmes qui ont créé des divisions.

88. Les actes juridiques adoptés par les autorités serbes pendant la période allant de 1990 à 1992, au total 36 lois et 470 décisions, témoignent des tentatives résolues visant à influencer la vie publique des Albanais de souche dans tous ses aspects, avec des conséquences dévastatrices pour leur intégrité, leur dignité humaine et leur bien-être. Ces actes ont été précédés par le Programme pour le Kosovo¹²⁰. En dépit de sa dénomination, ce programme prévoyait une série de mesures discriminatoires destinées à forcer les Albanais à quitter le Kosovo et encourageait par ailleurs les Serbes et les Monténégrins à s'installer au Kosovo. En résumé, ces mesures juridiques discriminatoires et leurs conséquences ont été les suivantes¹²¹ :

¹¹⁶ Selon les termes de la déclaration d'indépendance des Etats-Unis : «toutes les fois qu'une forme de gouvernement devient destructive de ce but, le peuple a le droit de la changer ou de l'abolir et d'établir un nouveau gouvernement, en le fondant sur les principes et en l'organisant en la forme qui lui paraîtront les plus propres à lui donner la sûreté et le bonheur», déclaration d'indépendance des Etats-Unis d'Amérique du 4 juillet 1776, texte anglais disponible à l'adresse http://www.archives.gov/exhibits/charters/declaration_transcript.htm/ (dernier accès le 15 avril 2009).

¹¹⁷ J. A. Frowein, *Self-determination as a limit to obligations under international law*, dans : C. Tomuschat (éd.), *Modern Law of Self-Determination*, 1993, p. 211-223.

¹¹⁸ J. A. Frowein, *loc. cit.*

¹¹⁹ Voir, entre autres, R. Lukic et A. Lynch, *Europe from the Balkans to the Urals : The Disintegration of Yugoslavia and the Soviet Union*, SIPRI, Oxford University Press : New York, 1996, p. 148 ; Malcolm, *supra*, note 21, p. 345-346.

¹²⁰ Programme pour l'avènement de la paix. Liberté, égalité. Démocratie et prospérité de la province du Kosovo, gazette officielle de la République socialiste de Serbie, n° 15/90, 30 mars 1990.

¹²¹ Voir, entre autres, D. Kumbaro, *The Kosovo Crisis in an International Law Perspective : Self-Determination, Territorial integrity and the NATO Intervention*, 2001, p. 45-46, disponible à l'adresse <http://www.nato.int/acad/fellow/99-01/kumbaro.pdf> (dernier accès le 15 avril 2009).

- la loi sur les relations au travail dans des circonstances spéciales du 26 juillet 1990 a entraîné le licenciement de 150 000 Albanais du Kosovo, soit 80 % des salariés albanais-kosovars ;
- des tentatives de recolonisation, avec l'attribution gratuite de terres agricoles ou des prêts à long terme à des conditions privilégiées à des Serbes ou à d'autres ressortissants non albanais, ont été prévues par la loi sur les conditions, la manière et la procédure relatives à la distribution des terres agricoles du 20 juillet 1991 ;
- la loi sur les conditions spéciales de transfert des biens immobiliers du 18 avril 1998 a interdit de manière effective la vente de biens immobiliers et la possession de biens par les Albanais ;
- le système bancaire du Kosovo, les fonds financiers de la banque nationale du Kosovo et de toutes les banques commerciales ont été complètement sapés et tous les fonds budgétaires municipaux et du Kosovo ont été usurpés suite à l'approbation de la loi sur la transmission des fonds financiers du 29 mai 1991 ;
- en dépit de la composition démographique de la population du Kosovo (90 % d'Albanais de souche), la langue albanaise a été officiellement interdite par la loi sur l'usage officiel de la langue et des écritures du 27 juillet 1991 ;
- les noms des rues, des places, des écoles et des centres culturels au Kosovo ont été remplacés par des noms serbes, avec obligation d'apparaître en serbe et en alphabet cyrillique¹²² ;
- les activités du ministère public du Kosovo ont été suspendues, de même que celles de la Cour suprême et des tribunaux municipaux, du bureau juridique et du secrétariat provincial des affaires intérieures ; par la suite, tous les magistrats, procureurs de la République, avocats et fonctionnaires de police albanais de souche ont été congédiés et remplacés par des Serbes et des Monténégrins¹²³ ;
- les médias du Kosovo, qui se composaient de Radio Televizija Pristina, de six stations de radio locales, de journaux et de magazines, ont été détruits après avoir été placés sous le contrôle total des Serbes.

89. Ces mesures, conjuguées à l'abolition de l'autonomie, avaient pour but premier d'exclure totalement les Albanais du Kosovo de la vie publique du Kosovo. Elles ont donné lieu à une oppression systématique et à une discrimination caractérisée, ainsi qu'à un déni clair et net du droit à l'autodétermination interne des Albanais du Kosovo. Ces mesures prises par les autorités serbes violaient de toute évidence le droit international. Comme l'a reconnu la Cour :

«Le fait d'établir et d'imposer, au contraire, des distinctions, exclusions, restrictions et limitations qui sont uniquement fondées sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique et qui constituent un déni des droits fondamentaux de la personne humaine, est une violation flagrante des buts et principes de la Charte.»¹²⁴

¹²² La décision stipulant ces changements est publiée dans 12 numéros consécutifs de la gazette officielle de la République de Serbie, 1992.

¹²³ Voir respectivement la loi sur l'abrogation du droit pénal, la loi sur le ministère public, la loi sur le bureau juridique et la loi sur les affaires intérieures.

¹²⁴ *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. 57, par. 131.*

90. Pendant la période allant de 1998 à 1999, plus de 700 000 personnes ont été déplacées par la force ou ont fui sous la menace directe d'attaques. Le nombre de personnes tuées ou disparues est estimé à environ 15 000. Dans de nombreux rapports, de célèbres organisations de sauvegarde des droits de l'homme ont exprimé leurs vives inquiétudes quant à la physionomie de la violence orchestrée par l'Etat contre les Albanais du Kosovo¹²⁵. Ces violations caractérisées et systématiques des droits de l'homme ont été vérifiées sur le terrain par des observateurs internationaux de la mission de vérification de l'OSCE¹²⁶ et la KDOM, la mission d'observation diplomatique au Kosovo. Au cours de ces années, le Secrétaire général des Nations Unies a adressé plusieurs rapports au Conseil de sécurité abordant la situation humanitaire grave sur le terrain. L'intensification du conflit au Kosovo et le fait qu'il soit considéré comme une menace pour la paix et la sécurité internationales ont été reconnus et réitérés dans plusieurs résolutions du Conseil de sécurité.

91. Ainsi, dans la résolution 1203 (1998) du 24 octobre 1998, le Conseil de sécurité a exprimé sa vive inquiétude au sujet de la situation humanitaire grave qui persistait dans tout le Kosovo et de l'imminence d'une catastrophe humanitaire, et a souligné à nouveau la nécessité de prévenir cette éventualité¹²⁷. Dans la résolution 1239 (1999), le Conseil de sécurité a souligné que la situation humanitaire continuerait de se détériorer en l'absence de solution politique à la crise conforme aux principes adoptés par les ministres des affaires étrangères de l'Allemagne, du Canada, des Etats-Unis d'Amérique, de la Fédération de Russie, de la France, de l'Italie, du Japon et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord le 6 mai 1999 (S/1999/516), et a instamment demandé à tous les intéressés d'œuvrer à cette solution¹²⁸. Le Conseil de sécurité a demandé que fût menée à bien sans délai, sous une supervision et avec une participation internationales, une enquête sur toutes les atrocités commises contre des civils, et qu'une coopération pleine et entière soit apportée au Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), notamment en donnant effet à ses ordonnances, en donnant suite à ses demandes d'information et en respectant le déroulement de ses enquêtes¹²⁹. Plusieurs crimes perpétrés au Kosovo ont été portés devant le TPIY. Il suffit de mentionner les procédures engagées contre les plus hauts dirigeants de la Serbie, à savoir *Milošević* (IT-02-54) et *Milutinović et consorts* (IT-05-87)¹³⁰.

92. Cette situation déplorable a déclenché l'intervention militaire pour raisons humanitaires de l'OTAN en 1999. Cette intervention a mis fin aux agressions directes commises à l'encontre

¹²⁵ Amnesty International — Rapport 1998, République fédérale de Yougoslavie : période de janvier à décembre 1997 ; Human Rights Watch, *FRY : Humanitarian Law Violations in Kosovo*, octobre 1998 ; Médecins Sans Frontières : *Survey Data on Mass Expulsions from Kosovo, A Survey of the Kosovar Refugees at Rosaye, Montenegro*, Vincent Brown, Rosaye, 27 avril 1999, dans Krieger, *supra*, note 5, p. 90-118. Voir également plusieurs rapports de l'International Crisis Group disponibles à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/home/index.cfm?/=1&id=J243&sr=3> (dernier accès le 15 avril 2009).

¹²⁶ Mission de vérification de l'OSCE menée au Kosovo entre octobre 1998 et juin 1999, *Human Rights in Kosovo : As Seen, As Told*, vol. 1, October 1998 — June 1999, disponible à l'adresse <http://www.osce.org/item/17755.html> (dernier accès le 15 avril 2009).

¹²⁷ S/RES/1203 (1998) du 24 octobre 1998.

¹²⁸ S/RES/1239 (1999) du 14 mai 1999, p. 2, par. 5.

¹²⁹ S/RES/1203 (1998) du 24 octobre 1998.

¹³⁰ Les affaires dites «du Kosovo» sont : *Le Procureur c. Milošević* (affaire n° IT-02-54, fiche informative disponible à l'adresse http://www.icty.org/x/cases/slobodan_milosevic/cis/fr/cis_milosevic_slobodan_fr.pdf, dernier accès le 15 avril 2009), *Le Procureur c. Milutinović et consorts* (affaire n° IT-05-87, fiche informative disponible à l'adresse http://www.icty.org/x/cases/milutinovic/cis/fr/cis_milutinovic_et_al_fr.pdf, dernier accès le 15 avril 2009), et *Le Procureur c/ Đorđević* (affaire n° IT-05-87/1, fiche informative disponible à l'adresse

http://www.icty.org/x/cases/djordjevic/cis/fr/cis_djordjevic_fr.pdf, dernier accès le 15 avril 2009).

des Albanais de souche et a permis aux personnes déplacées de force de retourner immédiatement après à leur domicile.

C) Les négociations prolongées sous supervision internationale n'ont pas donné lieu à un accord

93. Comme mentionné ci-dessus, le cadre constitutionnel pour un gouvernement autonome provisoire au Kosovo reconnaît que «le Kosovo est une entité sous administration internationale provisoire qui, ainsi que son peuple, présente des caractéristiques historiques, juridiques, culturelles et linguistiques uniques». Le fait de le reconnaître était manifestement d'une importance considérable pour le règlement politique, quel qu'il fût, qui était envisagé dans la résolution 1244 (1999). Le règlement politique devait respecter le droit à l'autodétermination du peuple du Kosovo. Autrement dit, aucun règlement politique définitif ne pouvait se faire sans une participation du peuple kosovar. Que ce soit par référendum ou par l'organisation d'élections, le peuple du Kosovo devait donner son consentement au règlement politique, quel qu'il fût¹³¹. Les organes des Nations Unies ont tenté de parvenir à un règlement politique respectant le droit du peuple kosovar à disposer de lui-même. Cela s'est toutefois avéré impossible.

94. Comme mentionné ci-dessus, le 17 février 2008 les représentants du peuple du Kosovo, élus le 17 novembre 2007, ont déclaré l'indépendance du pays sous la dénomination «République du Kosovo». Cette mesure a été prise par des dirigeants kosovars en coopération et consultation étroites avec un grand nombre d'acteurs internationaux, suite à l'échec d'un accord avec la Serbie et à l'impossibilité de parvenir à une solution au sein du Conseil de sécurité. La majeure partie de la communauté internationale a réagi en approuvant de manière tacite, si ce n'est explicite, la déclaration d'indépendance.

95. Il a parfois été exprimé la peur de voir le cas du Kosovo utilisé par des mouvements séparatistes. Cette crainte repose sur des idées fausses et une non reconnaissance du caractère *sui generis* (c'est-à-dire spécifique) du cas du Kosovo. Depuis sa déclaration d'indépendance, le Kosovo a été reconnu par 57 pays, la procédure de reconnaissance étant en cours pour d'autres pays. Parmi ces pays, 22 sont membres de l'Union européenne et trois sont des membres permanents du Conseil de sécurité des Nations Unies, à savoir les Etats-Unis, le Royaume-Uni et la France.

96. Il a été recouru à tous les moyens possibles avant que les autorités kosovares ne déclarent l'indépendance du pays. Le représentant spécial du Secrétaire général pour les négociations sur le statut final du Kosovo, M. Martti Ahtisaari, a indiqué en mars 2007 que les parties avaient bien précisé qu'elles n'étaient pas en mesure de se mettre d'accord sur le statut du Kosovo. Par la suite, une troïka composée de représentants des Etats-Unis, de l'Union européenne et de la Russie a tenté, pendant 90 jours, d'agir en qualité de médiateur pour mener des négociations sous forme de navettes diplomatiques. Encore une fois, aucun rapprochement des positions campées par les parties n'a pu être effectué. Le plan Ahtisaari a été présenté au Conseil de sécurité, qui en a pris note sans toutefois l'approuver.

¹³¹ Voir J. A. Frowein, *The Protection of Human Rights in Europe and The Right to Self-Determination*, Studime 10, 2003, Academia Scientiarum et Artium Kosoviensis, 9, 16 s.

D) La résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité ne déterminait pas la forme du règlement définitif du statut ni son mode d'expression

97. D'aucuns affirment parfois que la déclaration d'indépendance du Kosovo est exclue en vertu de la résolution 1244 (1999). La résolution 1244 (1999) autorisait le Secrétaire général à établir une présence civile internationale, sous l'égide des Nations Unies, dont les fonctions seraient d'encourager et de faciliter le développement des institutions démocratiques d'administration autonome du Kosovo et d'empêcher Belgrade d'exercer une autorité gouvernementale au Kosovo.

98. Comme mentionné ci-dessus, la résolution 1244 (1999) prévoyait, en son paragraphe 11, point e), un processus politique qui déboucherait sur un statut final «en tenant compte des Accords de Rambouillet», et admettait dès lors la possibilité d'une indépendance du Kosovo, si telle était la volonté du peuple. L'emploi de diverses expressions, telles que «règlement définitif», «règlement politique» et «statut futur du Kosovo», confirme cette approche.

99. Après de longues négociations menées par le biais de l'envoyé spécial des Nations Unies avec la participation d'autorités serbes et kosovares, l'envoyé spécial a réaffirmé que le *statu quo* ne pouvait être maintenu, que toutes les possibilités de parvenir à une issue négociée du commun accord des parties avaient été épuisées et que la seule option viable pour le Kosovo était l'indépendance¹³². Après que le Secrétaire général des Nations Unies a exprimé son soutien total à la position adoptée par l'envoyé spécial et après l'échec d'un ultime effort mis en œuvre par la troïka pour établir s'il existait une quelconque chance de parvenir à un accord, le Kosovo a déclaré son indépendance, respectant et honorant ainsi pleinement le processus lancé par la résolution 1244 (1999) pour déterminer le statut du territoire.

100. A aucun moment par la suite le représentant spécial du Secrétaire général au Kosovo ou tout autre organe des Nations Unies n'a déclaré que la déclaration d'indépendance était dépourvue de validité ou nulle et non avenue. De fait, ni le Conseil de sécurité ni l'Assemblée générale n'a pris aucune mesure à l'encontre de la déclaration d'indépendance. Par ailleurs, aucun organe des Nations Unies n'a recommandé aux Etats de s'abstenir de reconnaître l'Etat nouvellement indépendant du Kosovo. Cela montre que la situation est complètement différente des cas dans lesquels le Conseil de sécurité ou l'Assemblée générale a recommandé ou décidé que les Etats ne devaient pas reconnaître une nouvelle entité en tant qu'Etat indépendant.

101. La référence faite dans le préambule de la résolution 1244 (1999) à la «souveraineté et à l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie» au sens de l'acte final d'Helsinki et de l'annexe 2 réaffirmait un élément auquel étaient attachés les Etats Membres mais ne répondait pas à la question de savoir si les représentants du peuple du Kosovo pouvaient déclarer l'indépendance. En effet, le libellé de la résolution implique la possibilité que l'issue soit l'indépendance ; entre autres, l'annexe 2 s'attache uniquement à la période de l'administration intérimaire et cette référence dans le préambule n'a aucun rapport avec la question du statut final. Il est vrai que la résolution 1244 (1999) ne mentionne pas le droit à l'autodétermination. Toutefois, la référence à l'acte final d'Helsinki implique clairement le droit à l'autodétermination, qui est exposé en détail au principe VIII de l'acte final.

102. Comme l'a fait remarquer un commentateur,

¹³² Rapport de l'envoyé spécial du Secrétaire général sur le statut futur du Kosovo, Nations Unies Doc. S/2007/168 du 26 mars 2007.

«tout compte fait, il semblerait que la résolution 1244 n'encourage pas ni n'empêche la sécession du Kosovo. Bien que le paragraphe 1 du dispositif de la résolution 1244 dispose qu'une solution politique reposera sur les principes énoncés aux annexes 1 et 2, lesdites annexes sont muettes quant à la forme gouvernementale du statut final. Les annexes ne font qu'indiquer qu'un «accord-cadre politique intérimaire» devra prévoir une autogouvernance substantielle pour le Kosovo et tenir compte de l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie. Le paragraphe 11, point a) énonce que la présence civile internationale facilitera «en attendant un règlement définitif, l'instauration au Kosovo d'une autonomie et d'une auto-administration substantielles...». La formule «autonomie substantielle» s'adresse donc au statut provisoire du Kosovo. De plus, les références à l'intégrité territoriale de la Serbie apparaissent uniquement dans le préambule et non dans le dispositif. Le document reste donc muet quant à la forme du statut final du Kosovo.»¹³³

E) La déclaration d'indépendance a été adoptée par les représentants librement et démocratiquement élus du Kosovo

103. Il est généralement admis que c'est le peuple qui détient la souveraineté et que celle-ci peut et doit être exprimée au travers de ses représentants dûment élus. La déclaration d'indépendance du 17 février 2008 a été adoptée par 109 voix sur les 120 membres de l'Assemblée du Kosovo. Cette assemblée a été démocratiquement élue en novembre 2007, comme l'ont confirmé des observateurs internationaux¹³⁴. Son vote représente une majorité écrasante des représentants du peuple du Kosovo.

104. En dépit des attentes fondées, la proposition avancée par l'envoyé spécial du Secrétaire général des Nations Unies, M. Martti Ahtisaari, n'a pas été approuvée par le Conseil de sécurité. En déclarant l'indépendance du pays, l'Assemblée du Kosovo a exercé les prérogatives qui lui sont conférées en tant qu'organe dûment élu des représentants du peuple du Kosovo. Le président et le premier ministre du Kosovo ont pris part à cette session spéciale de l'Assemblée et signé la déclaration. Le fait que la déclaration d'indépendance ait été signée par toutes ces personnes témoigne du fait qu'elles agissaient de concert dans l'expression de la volonté souveraine du peuple du Kosovo.

105. Après quatre années d'administration du territoire du Kosovo par les Nations Unies, il a été jugé qu'aucune solution finale ne pouvait être adoptée contre la volonté du peuple du Kosovo¹³⁵. On pourrait également faire valoir que les organes des Nations Unies doivent aboutir à un règlement politique respectueux du droit à l'autodétermination. Il serait contraire au droit à l'autodétermination qu'une période d'administration internationale ne soit pas accompagnée de quelque attente que ce soit envers une solution adéquate. La résolution 1244 (1999) avait

¹³³ C. J. Borgen, «Kosovo's Declaration of Independence : Self-Determination, Secession and Recognition», *ASIL Insights*, vol. 12, n° 2, 29 février 2008, disponible à l'adresse <http://www.asil.org/insights080229.cfm> (dernier accès le 15 avril 2009).

¹³⁴ Voir, entre autres, la déclaration préliminaire par la Mission du Conseil de l'Europe pour l'observation des élections au Kosovo (CEEOM V), disponible à l'adresse http://www.coe.int/t/dc/files/events/2007_kosovo/prelim_statement_FR.asp? (dernier accès le 15 avril 2009) ; la déclaration de l'Union européenne au sujet des élections organisées au Kosovo (17 novembre 2007), texte anglais disponible à l'adresse http://www.osce.org/documents/pc/2007/11/28258_en.pdf (dernier accès le 15 avril 2009).

¹³⁵ J. A. Frowein, *loc. cit.*, p. 16-18.

clairement pour but de faciliter un processus politique visant à définir le statut futur du Kosovo¹³⁶. Après plus de huit années de vaines tentatives visant à négocier un règlement définitif, la déclaration d'indépendance était la seule possibilité d'aboutir à une solution.

F) Respect et sauvegarde des droits de l'homme des minorités dans la Constitution et le cadre juridique du Kosovo

106. Les dirigeants kosovars ont adopté une politique d'intégration de la population serbe du Kosovo aux activités des entités politiques et de prise des décisions du pays. En plusieurs occasions, les premiers ministres successifs et d'autres représentants officiels du Kosovo se sont adressés en albanais et en serbe au Parlement du Kosovo. Du point de vue du cadre juridique existant, la Constitution récemment adoptée du Kosovo crée les conditions nécessaires pour la représentation des minorités ethniques du Kosovo dans la vie politique du pays et la pleine jouissance par ces minorités des normes les plus élevées en matière de droits de l'homme.

107. La Constitution dispose d'un chapitre distinct sur les «droits des communautés et de leurs membres», à savoir les articles 57 à 62¹³⁷. Au travers de ces articles, d'autres droits ont été reconnus aux minorités ethniques, le gouvernement du Kosovo ayant l'obligation qui en découle de garantir des conditions appropriées permettant aux communautés et à leurs membres de préserver, de sauvegarder et de développer leur identité. Par ailleurs, la République du Kosovo est tenue de promouvoir la sauvegarde du patrimoine culturel et religieux de toutes les communautés comme faisant partie intégrante du patrimoine du Kosovo. Des dispositions supplémentaires sont incluses pour prévoir la participation des minorités ethniques au gouvernement local. Ainsi, dans les municipalités où au moins dix pour cent (10 %) de la population appartient à des communautés minoritaires de ces municipalités, un poste de vice-président de l'assemblée municipale des communautés est réservé à un représentant desdites communautés¹³⁸.

108. En plus de faire respecter les normes les plus élevées en matière de droits de l'homme, en mettant en place les mesures de protection nécessaires pour les droits des minorités, la déclaration d'indépendance du Kosovo observe les lignes directrices sur la reconnaissance des nouveaux Etats en Europe de l'Est et en Union soviétique («lignes directrices sur la reconnaissance»). Ces lignes directrices spécifiaient diverses conditions préalables pour la reconnaissance de nouveaux Etats en Europe de l'Est et en Union soviétique, y compris le respect

¹³⁶ J. A. Frowein, *loc. cit.* p. 17, comparer également avec A. Zimmermann/Co Stahn, *Yugoslav Territory, United Nations Trusteeship or Sovereign State ? Reflections on the Current and Future Legal Status of Kosovo*, *Nordic Journal of International Law* 70, 423-460, 2001, 423, notamment 454-460.

¹³⁷ La version intégrale en anglais de ces articles, des dispositions fondamentales et des dispositions sur les droits et libertés fondamentaux est disponible à l'adresse <http://www.kosovoconstitution.info/repository/docs/Constitution.of.the.Republic.of.Kosovo.pdf> (dernier accès le 15 avril 2009).

¹³⁸ Article 62 de la Constitution du Kosovo.

des droits des minorités et le maintien des frontières existantes¹³⁹. Par ailleurs, le Kosovo a indiqué qu'il s'estime contraint par les obligations internationales découlant des principaux instruments internationaux sur les droits de l'homme. Un grand nombre des instruments internationaux les plus importants sur les droits de l'homme est d'application directe au Kosovo et prime les dispositions législatives et autres actes émis par les institutions publiques¹⁴⁰.

G) Politiques du Kosovo en matière d'avenir et de relations amicales

109. Dans sa Constitution, le Kosovo a renoncé à quelque revendication territoriale que ce soit à l'encontre d'autres Etats, ce qui devrait apaiser les craintes des autorités de l'ancienne République yougoslave de Macédoine ou même de la Serbie. De plus, la République du Kosovo s'est également engagée à ne pas chercher à s'unir à tout Etat ou partie de tout Etat. Ces engagements sont conformes aux principes de base adoptés en novembre 2005 par le groupe de contact pour le règlement du statut du Kosovo.

110. Les autorités kosovares ont souvent déclaré que le Kosovo est résolument orienté vers une adhésion à l'OTAN et à l'Union européenne. Elles ont exprimé l'attachement du Kosovo à la paix, à la sécurité, au respect pour les droits de l'homme et au développement économique de la région et à l'instauration de relations amicales avec ses voisins, y compris la Serbie. Comme l'ont

¹³⁹ Déclaration sur les lignes directrices sur la reconnaissance des nouveaux Etats en Europe orientale et en Union soviétique, 16 décembre 1991. Ils [c'est-à-dire les Etats membres du Conseil européen] adoptent une position commune pour le processus de reconnaissance de ces nouveaux Etats, qui implique : — le *respect* des dispositions de la Charte des Nations Unies et des engagements souscrits dans l'acte final d'Helsinki et dans la Charte de Paris, notamment en ce qui concerne l'état de droit, la démocratie et les *droits de l'homme* ; — l'*apport de garanties pour les droits des groupes et minorités ethniques et nationaux* conformément aux engagements souscrits dans le cadre de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (les italiques sont de nous). Il convient de mentionner les articles premier et 3 de la Constitution du Kosovo. L'article premier (définition de l'Etat) de la Constitution du Kosovo dispose :

«1. La République du Kosovo est un Etat indépendant, souverain, démocratique, unique et indivisible.

2. La République du Kosovo est l'Etat de ses citoyens. *La République du Kosovo exerce son autorité en se basant sur le respect des droits de l'homme et des libertés de ses citoyens et de tous les autres individus présents dans ses frontières.*

3. La République du Kosovo *s'engage à ne faire aucune revendication territoriale à l'encontre de tout Etat ou toute partie d'un Etat et à ne pas chercher à s'unir à tout Etat ou toute partie d'un Etat* ; les italiques sont de nous. L'article 3 (Egalité devant la loi) de la Constitution du Kosovo dispose :

«1. La République du Kosovo est une société multiethnique composée d'Albanais et d'autres communautés, gouvernée de manière démocratique dans un respect total de l'état de droit au travers de ses institutions législative, exécutive et judiciaire.

2. *L'exercice de l'autorité publique dans la République du Kosovo se base sur les principes de l'égalité de tous les individus devant la loi et se fait dans un respect total des droits de l'homme et des libertés fondamentales reconnus au niveau international, ainsi qu'en veillant à la sauvegarde des droits et à la participation de toutes les communautés et de leurs membres*». (italiques ajoutés)

¹⁴⁰ Voir article 22 de la Constitution du Kosovo. Celui-ci dispose :

«Les droits de l'homme et les libertés fondamentales consacrés par les accords et instruments internationaux suivants sont garantis par la présente constitution, sont d'application directe dans la République du Kosovo et, en cas de conflit, priment toutes autres dispositions législatives et autres actes des institutions publiques : 1) la déclaration universelle des droits de l'homme ; 2) la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et les protocoles s'y rapportant ; 3) le pacte international relatif aux droits civils et politiques et les protocoles s'y rapportant ; 4) la convention-cadre du Conseil de l'Europe pour la protection des minorités nationales ; 5) la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale ; 6) la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes ; 7) la convention relative aux droits de l'enfant ; 8) la convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.»

réitéré à plusieurs reprises les autorités kosovares, le gouvernement du Kosovo adhère aux valeurs de l'Union européenne : paix, développement économique et libre circulation de tous. De leur côté, les représentants de l'Union européenne ont, en plusieurs occasions, exprimé leur soutien à un avenir européen pour le Kosovo¹⁴¹. Depuis le début de son existence, la République du Kosovo a exprimé son engagement résolu en faveur du développement de relations amicales avec tous ses voisins, y compris la Serbie.

PARTIE VI

CONCLUSIONS ET OBSERVATIONS

111. Au vu des éléments qui précèdent, la République d'Albanie demande à ce qu'il plaise à la Cour s'abstenir de rendre un avis consultatif dans la présente affaire. Comme elle l'a expliqué ci-dessus, la déclaration d'indépendance n'est pas réglementée par le droit international. De plus, cet avis consultatif n'aiderait pas l'Assemblée générale à exercer ses fonctions et ne serait pas propice à de meilleures relations amicales entre les Etats.

112. Dans l'éventualité où la Cour jugerait néanmoins opportun et nécessaire de rendre un avis consultatif, l'Albanie demande à ce qu'il plaise à la Cour répondre à la question posée par l'Assemblée générale de la manière suivante : la déclaration d'indépendance du Kosovo est pleinement conforme au droit international puisqu'elle est l'expression du droit du peuple du Kosovo à disposer de lui-même ou, à titre subsidiaire, la déclaration d'indépendance du Kosovo n'est pas contraire à quelque règle applicable que ce soit du droit international.

113. Le peuple de la République du Kosovo est déterminé à bâtir un avenir meilleur pour les générations à venir et à vivre en paix avec ses voisins. Les autorités kosovares ont exprimé leur engagement résolu en faveur d'une société qui respecte les droits de l'homme et les libertés fondamentales de tous les citoyens du Kosovo. L'indépendance du Kosovo est et restera une réalité. Il appartient à la Serbie de décider de la façon dont elle veut l'accepter. La République d'Albanie aimerait souligner que les tentatives d'entrave au développement et au progrès du peuple du Kosovo, en portant atteinte à ses choix légitimes, comme l'a fait la Serbie jusqu'à présent, ne sont pas propices à la paix et à la sécurité dans les Balkans. Par ce motif, l'Albanie demande à ce qu'il plaise à la Cour déclarer que la Serbie doit respecter le droit à l'autodétermination du Kosovo et se conduire conformément aux principes généralement admis en matière de relations amicales et de coopération entre les Etats, pour le bénéfice des deux peuples et dans l'intérêt du maintien et de la consolidation de la paix et de la sécurité dans la région des Balkans.

¹⁴¹ Voir, entre autres, Commission européenne, *Un avenir européen pour le Kosovo*, IP/05/450 du 20 avril 2005 ; M. Olli Rehn, Commissaire européen à l'élargissement, *European Institutions' reactions on Kosovo independence*, SPEECH/08/91 du 20 février 2008 ; *Kosovo (Under UNSCR J244/99) 2008 Progress Report*, SEC(2008) 2697 du 5 novembre 2008 ; Commission des Communautés européennes, *Stratégie d'élargissement et principaux défis 2008-2009*, COM(2008) 674 final du 5 novembre 2008, p. 5.