



HAL
open science

Globalisation de la lutte contre l'impunité et Statut de Rome de la Cour pénale internationale

Wendkoigda Eloi Kabore

► **To cite this version:**

Wendkoigda Eloi Kabore. Globalisation de la lutte contre l'impunité et Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Droit. Université Bourgogne Franche-Comté, 2024. Français. NNT : 2024UBFCF002 . tel-04746071

HAL Id: tel-04746071

<https://theses.hal.science/tel-04746071v1>

Submitted on 21 Oct 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



UNIVERSITÉ BOURGOGNE FRANCHE-COMTÉ

École doctorale no 593

DROIT, GESTION, SCIENCES ÉCONOMIQUES POLITIQUES

Thèse en vue de l'obtention du titre de docteur en

Droit public

**GLOBALISATION DE LA LUTTE CONTRE L'IMPUNITÉ
ET STATUT DE ROME DE LA COUR PÉNALE
INTERNATIONALE**

Thèse présentée et soutenue publiquement le 20 juin 2024

Par

Wendkoigda Eloi KABORE

JURY

Monsieur Raphaël PORTEILLA, Professeur, Université de Bourgogne (Président)

Monsieur Roger Koussetogue KOUDE, Professeur, Université Catholique de Lyon
(Rapporteur)

Madame Marie LEMEY, Professeure, Université de Rennes (Rapporteur)

Madame Despina SINOU, Maître de Conférences, Université Sorbonne Paris Nord
(Examinatrice)

Madame Hélène TOURARD, Maître de Conférences, HDR, Université de Bourgogne
(Directrice de thèse)

Monsieur Jean-François ROULOT, Maître de Conférences, HDR, Université de
Bourgogne (Directeur de thèse)

Avertissement

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

À mes parents pour leur compréhension infinie.

À mes frères et sœurs.

Remerciements

Mes remerciements vont tout d'abord à mes directeurs de thèse, Madame **Hélène Tourard** et Monsieur **Jean-François Roulot** pour avoir accepté d'encadrer ce travail de recherche, pour la bienveillance de leur encadrement, leur soutien et leurs conseils précieux qui m'ont permis d'avancer sereinement tout au long de ces années de thèse.

J'adresse également mes sincères remerciements aux membres du jury pour l'intérêt porté à ce sujet, leur disponibilité et la qualité des observations faites dans le sens de l'amélioration de ce travail de recherche.

Je remercie l'ensemble du personnel de la Bibliothèque Universitaire de Droit de Dijon et de Besançon pour leur aide sans faille, notamment pour l'accès au service de Prêt entre Bibliothèques (PEB). Mes remerciements vont aussi à l'endroit de tous les membres du CREDIMI, du CRJFC et à l'école doctorale DGEP pour leur grande disponibilité et leur soutien.

Je voudrais également remercier mes collègues et amis pour leurs disponibilité, encouragement et orientation. Ma profonde gratitude à ma famille, en particulier à mes parents et ma tante Thérèse Kouamé, pour leur confiance, leur patience et leur soutien qu'ils m'ont accordé pendant toutes ces années.

Pour toutes ses personnes qui m'ont soutenues, j'espère que ce document vous donnera satisfaction !

Sommaire

INTRODUCTION GENERALE	1
<u>PARTIE I : UNE GLOBALISATION VIRTUELLE.....</u>	<u>34</u>
TITRE 1 : LA CONSTRUCTION INABOUTIE D’UN DROIT DE LA LUTTE CONTRE L’IMPUNITE AVANT LE STATUT DE ROME.....	35
CHAPITRE 1 : LA LENTE RECONNAISSANCE DU STATUT DE L’INDIVIDU EN DROIT INTERNATIONAL.....	37
CHAPITRE 2 : L’ENCADREMENT JURIDIQUE FRAGMENTE DE LA LUTTE CONTRE L’IMPUNITE APRES LA SECONDE GUERRE MONDIALE	69
CONCLUSION TITRE 1	110
TITRE 2 : LA CONSOLIDATION D’UN DROIT DE LA LUTTE CONTRE L’IMPUNITE AVEC LE STATUT DE ROME	112
CHAPITRE 1 : UN DISPOSITIF NORMATIF RENFORCE.....	115
CHAPITRE 2 : UN DISPOSITIF INSTITUTIONNEL RENFORCE	171
CONCLUSION TITRE 2	210
CONCLUSION PARTIE 1	212
<u>PARTIE II : UNE GLOBALISATION MISE AU DEFI.....</u>	<u>215</u>
TITRE 1 : LA COMPLEXITE DES MOYENS D’ACCES AU JUGE DE LA CPI	217
CHAPITRE 1 : LA POTENTIELLE INACCESSIBILITE DU JUGE PENAL INTERNATIONAL.....	219
CHAPITRE 2 : L’ATTEINTE AU PROCES EQUITABLE, RISQUE D’UNE LUTTE CONTRE L’IMPUNITE ILLEGITIME	263
CONCLUSION TITRE 1.....	301
TITRE 2 : L’INSTRUMENTALISATION DE LA COUR PENALE INTERNATIONALE PAR DES ACTEURS DE LA COMMUNAUTE INTERNATIONALE	303
CHAPITRE 1 : L’INSTRUMENTALISATION DE LA COUR PENALE INTERNATIONALE PAR LES GRANDES PUISSANCES	305
CHAPITRE 2 : L’INSTRUMENTALISATION DE LA COUR PAR LES ÉTATS MEMBRES DE L’UNION AFRICAINE (UA).....	339
CONCLUSION TITRE 2.....	389
CONCLUSION PARTIE 2	391
CONCLUSION GENERALE.....	393

LISTE DES ABRÉVIATIONS

ACDI	Annuaire de la Commission de droit international
AEP	Assemblée des États parties
AFDI	Annuaire français de droit international
AGNU	Assemblée générale des Nations unies
À	Amnesty International
AIDI	Annuaire de l'Institut de droit international
ASPA	Loi sur la protection des militaires américains
BdP	Bureau du Procureur
C.	Contre
ACHR	Charte africaine des droits de l'Homme
CHUTES	Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises
Le CAJDHP	Cour africaine de justice, des droits de l'homme et des peuples
CDH	Conseil des droits de l'homme
CDI	Commission des droits de l'homme
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CES	Commission électorale indépendance
CETC	Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens
Cf	Confère
CICR	Comité international de la Croix Rouge
CIJ	Cour internationale de justice
CNCDH	Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme
Com. IJ	Commission Internationale des Juristes
IPC	Cour pénale internationale
CPJI	Cour permanente de justice internationale
CPS	Conseil de Paix et sécurité de l'Union africaine
CourADHP	Cour africaine des droits de l'homme et des peuple
CourEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CS	Conseil de sécurité
La DIDH	Droit international des droits de l'homme
DIH	Droit international humanitaire
Est.	Sous la direction
Déclaration universelle des droits de l'homme	Déclaration universelle des droits de l'homme
FIDH	Fédération internationale des droits de l'homme
HRW	Human Rights Watch
Ibid..	Référence précédente
Idem	Référence identique
Dans.	Dans
LRA	Armée de résistance du seigneur (Lord Resistance Army)
MINUAD	Mission conjointe des Nations unies et de l'Union Africaine au Darfour
MLC	Mouvement de libération du Congo
OMP	Opération de maintien de la paix
LUI	Organisation des Nations unies
ONUCI	Opération des Nations unies en Côte d'Ivoire
L'OSDH	Observatoire syrien des droits de l'homme
PIDESC	Pacte international des droits économiques et sociaux
PUF	Presse universitaire française
RCA	République centrafricaine
RDC	République démocratique du Congo
RGDIP	Revue générale de droit international public
RICR	Revue internationale de la Croix rouge
Le RIDP	Revue internationale de droit pénal
RPP	Règlement de procédure et de preuve (le règlement)
RQDI	Revue québécoise de droit international
RSC	Revue de science criminelle
RTDH	Revue trimestrielle des droits de l'homme

RTI Radiodiffusion télévision ivoirienne
RÉPUTATION Front révolutionnaire uni (Revolutionary United Front)
SADI Société Africaine pour le droit international
SDN Société des Nations
SFDI Société française de droit international
CANAPÉ Accord sur le statut des forces (SOFA)
TMI Tribunal Militaire international
TPIR Tribunal pénal international pour le Rwanda
TPIY Tribunal pénal international pour la Yougoslavie
TSSL Tribunal spécial pour la Sierra Léone
AU Union africaine
UE Union européenne

Introduction générale

1. Lorsque Herber Spencer affirme que « *toute faute impunie engendre une multitude de fautes* »¹, l'on comprend que l'acte consistant à punir une personne pour avoir transgressé une règle de droit est revêtu d'un caractère préventif et dissuasif contre toute éventuelle récidive. Si la sanction civile ou administrative consiste à assurer cette première mission, la sanction pénale, elle, contribue plus encore à une mission de répression. Dans son acception originare, la sanction pénale est une punition, c'est-à-dire une souffrance infligée volontairement par l'autorité publique, et non par un particulier, à quelqu'un, qui a transgressé les lois d'une communauté politique². Juridiquement, « *nul ne peut être puni pour un crime ou un délit dont les éléments ne sont pas définis par la loi, ou pour une contravention dont les éléments ne sont pas définis par le règlement. Nul ne peut être puni d'une peine qui n'est pas prévue par la loi, si l'infraction est un crime ou un délit, ou par un règlement, si l'infraction est une contravention* »³. C'est le principe de la légalité criminelle, base fondamentale du droit pénal, qui garantit à chaque personne le droit de pouvoir régler son comportement en fonction des normes existantes au moment où elle agit⁴. Ainsi dit, la loi pénale étant une manifestation de l'autorité de l'État, organisant le fonctionnement du service public de la justice répressive, son emprise ne s'étend en général que sur le territoire national : c'est ce qu'on appelle le principe de

¹ La citation officielle se présente de la manière suivante : « *Every unpunished delinquency has a family of delinquencies* ». Voir H. SPENCER, *The study of sociology*, New York, D. Appleton and company, 1896, p. 385.

² A. CUGNO, « Quel sens donner au droit de punir ? », *Les Cahiers de la Justice*, 2010, n° 4, p. 34.

³ Articles 5 et 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966, article 7 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme de 1950, article 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981, article 111-3 du code pénal français de 1994 ; V. également, P. MANZINI, « Le rôle du principe de la légalité dans la détermination des sources du droit international pénal » in M. DELMAS-MARTY, E. FRONZA, E. LAMBERT-ABDELGAWAD (dir.), *Les sources du droit international pénal*, Paris, Société de Législation comparée, 2004, pp. 261-267 ; M. S. CATALETA, « Le principe de légalité de la peine en droit pénal international, points de force et de faiblesse », *Revue des droits de l'homme* [En ligne], 2016, mis en ligne le 03 mars 2016, consulté le 08 février 2024. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1868>.

⁴ O. DE FROUVILLE, *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2012, p. 29 ; C. EOCHÉ-DUVAL, « Droit pénal et souveraineté démocratique : la France est-elle en train de perdre la maîtrise de son droit pénal ? », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2012, n° 2, p. 305.

territorialité du droit pénal⁵. L'État dispose en effet du pouvoir de répression du fait qu'il détient, en tant qu'entité souveraine, « *la compétence de sa compétence* »⁶, c'est-à-dire une compétence originaire et générale. Pour ces raisons, la doctrine considère que le droit pénal constitue « *la marque la plus éclatante* » de la souveraineté des États⁷.

2. Le pouvoir d'incrimination que détient l'État lui permet de définir l'ordre public ainsi que les valeurs sociales protégées. Il lui appartient de fixer sur son territoire l'équilibre fondamental entre libertés et sécurité⁸. Par exemple, en matière pénale, seule la loi pénale française est applicable par les tribunaux français. Pour Beccaria, l'adoption du principe de territorialité est valable pour deux raisons. La première s'illustre par la variabilité des lois des États : on ne peut être puni que dans le lieu où on a enfreint la loi. Quant à la seconde, Beccaria explique qu'il est juste que le crime, rupture du pacte social, soit châtié seulement là où ce pacte a été rompu⁹. Si ces raisons étaient certainement valables au XVIIIe siècle, le XXe siècle opère une rupture marquée par l'internationalisation du droit pénal, définie comme « *le mouvement par lequel le droit pénal franchit les frontières et s'affranchit de la souveraineté des États* »¹⁰.

3. L'évolution de la technologie et des moyens de communication, la multiplication de la délinquance transnationale, et surtout la défaillance des systèmes pénaux nationaux constitue les principales causes de l'internationalisation des compétences pénales étatiques, matérialisées par la coopération interétatique : entraide

⁵ B. BOULOC, H. MATSOPOULOU, *Droit pénal général et procédure pénale*, Paris, Dalloz, 2020, p. 65.

⁶ P. BEAUVAIS, « Les mutations de la souveraineté pénale », in R. BADINTER, *Les exigences de la justice*, Paris, Dalloz, 2016, p. 72 ; V. également M. MASSE, « La souveraineté pénale », *RSC*, 1999, p. 905 ; R. ROTH, « Droit pénal transnational : un droit pénal sans État et sans territoire ? », in C.-A. MORAND (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 131.

⁷ M. DELMAS-MARTY, « Union européenne et droit pénal », *Cahiers de droit européen (CDE)*, 1997, p. 607.

⁸ P. BEAUVAIS, « Les mutations de la souveraineté pénale », *op. cit.*, p. 73.

⁹ C. BECCARIA, *Des délits et des peines (1764)*, Préface (Préf.) R. BADINTER, Paris, Flammarion, 1991, p. 71.

¹⁰ H. GROTIUS, *De jure belli ac pacis (Le droit de la guerre et de la paix)*, trad. par J. BARBEYRAC, Amsterdam, 1729, vol. II, p. 132 (livre II, chap. XXI, § III (1)) ; M. MASSE, « Des figures asymétriques de l'internationalisation du droit pénal », *R.S.C.*, 2006, pp. 755-766 ; J. VERHOEVEN, « A propos de la fonction de juger en droit international public », in Ph. GERARD, F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, (dir.), *Fonction de juger et pouvoir judiciaire – Transformations et déplacements*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires de Saint-Louis, 1983, p. 462 ; M. UBDEDA-SAILLARD, *La coopération des États avec les juridictions pénales internationales*, Thèse de doctorat en droit public, Université Paris Ouest, Nanterre-la défense, 2009, p. 5.

judiciaire et extradition¹¹, d'où la naissance du droit pénal international. Ce dernier désigne « *le droit interne pénal s'appliquant à des situations présentant un élément d'extranéité, c'est-à-dire un élément par lequel le droit interne est en contact avec un ordre juridique étranger* »¹². Il se distingue du droit international pénal qui « *recouvre l'ensemble des normes de droit international public qui ont pour but la protection de l'ordre public international par la prohibition de certains comportements qui y portent atteinte, sous peine de sanctions exécutoires, ainsi que la répression de ces comportements* »¹³. Clairement, la distinction entre ces deux disciplines tient d'une part à l'organisation d'une coopération interétatique pour lutter contre des infractions qui portent atteinte à l'ordre public interne des États participants ; d'autre part, à l'incrimination d'infractions qui portent atteinte aux intérêts essentiels de la communauté internationale et l'organisation de leur répression sur le plan international¹⁴. Cette distinction doit être saisie pour cerner les contours de notre sujet envisagé essentiellement sous le prisme du droit international pénal. L'analyse sémantique de la « *lutte contre l'impunité* » permettra de conforter notre position.

4. L'acte de « lutter contre... » signifie faire obstacle, agir avec énergie pour mettre un terme à quelque chose ; c'est déployer tous les efforts pour venir à bout d'obstacles¹⁵. Quant à l'impunité, dérivée du latin *impunitas*, elle ne semble pas être une notion complexe à définir. Elle désigne « *le fait de n'être pas puni (par la fuite), de se soustraire ou d'y échapper soit du fait des circonstances (faute de preuve), soit pour des*

¹¹ H.-D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH, *Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 247-269 ; D. REBUT, *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, 2015, pp. 149-176.

¹² O. DE FROUVILLE, *Droit international pénal*, *op. cit.*, p. 5 ; E. DAVID, « Les valeurs, politiques et objectifs du droit pénal international à l'heure de la mondialisation », in *International Criminal Law : Quo Vadis ?* Association internationale de droit pénal, Proceedings of the International Conference held in Siracusa, Italy, 28 November-3 December 2002, Nouvelles études pénales, n°19, Paris, Erès, 2002, p. 159.

¹³ O. DE FROUVILLE, *Droit international pénal*, *op. cit.*, p. 3 ; E. DAVID, « Les valeurs, politiques et objectifs du droit pénal international à l'heure de la mondialisation », *op. cit.*, p. 157.

¹⁴ M. UBDEDA-SAILLARD, La coopération des États avec les juridictions pénales internationales, *op. cit.*, p. 6.

¹⁵ CENTRE NATIONAL DE RESSOURCES TEXTUELLES ET LEXICALES, Lexicographie : Lutter contre, sur CNRTL [en ligne], publié en 2012, Consulté le 2 janvier 2024. <https://www.cnrtl.fr/definition/lutter#:~:text=Lutter%20contre%2C%20avec%20une%20personne,ou%20se%20d%C3%A9fendre%20contre%20lui.>

raisons de droit (immunité, prescription criminelle) »¹⁶. Pour El Hadji Guisse, l'impunité s'appréhende comme « *l'absence ou l'insuffisance des sanctions répressives et réparatrices des violations volontaires ou involontaires des droits et libertés de l'individu* »¹⁷. Mais, l'approche de Louis Joinet, Rapporteur spécial aux Nations unies pour une étude sur la thématique de la lutte contre l'impunité, nous paraît plus complète ; pour lui, l'impunité désigne « *l'absence en droit ou en fait, de la mise en cause de la responsabilité pénale des auteurs des violations des droits de l'homme, ainsi que leur responsabilité civile, administrative ou disciplinaire, en ce qu'ils échappent à toute enquête tendant à permettre leur mise en accusation, leur arrestation, leur jugement, et, s'ils sont reconnus coupables, leur condamnation à des peines appropriées, y compris à réparer le préjudice subi par les victimes* »¹⁸. Autrement dit, l'impunité désigne l'absence de sanction en réponse à la violation d'une règle de droit préalable. C'est l'immobilisme, l'inaction, ou encore la passivité en présence d'un manquement à une règle de droit.

5. Poursuivant, Louis Joinet note que l'impunité comporte une triple dimension¹⁹. D'abord une dimension morale, dans les situations où le pardon est utilisé comme moyen de rétablir la coexistence pacifique entre les êtres humains dans une société. Une dimension juridique ensuite, dans les cas où la justice punitive est vue comme seul moyen de reconstruction durable. Une dimension politique enfin, qui consiste à privilégier la paix sociale quand l'approche sécuritaire ne la garantit plus ; c'est l'hésitation entre justice, compromis, pardon, mémoire. C'est donc dire que l'impunité ne peut pas conduire à la paix ni à la cohésion sociale, car en déniait le droit à la justice et en amnistiant les bourreaux, elle rend toute réconciliation impossible et plonge les victimes dans l'oubli²⁰. Elle ouvre la porte aux violations graves des droits humains au mépris des victimes. Ainsi, en droit international pénal, la lutte contre l'impunité consiste à rechercher la vérité des faits et l'établissement des responsabilités dans les exactions

¹⁶ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 11^e éd., 2016, p. 528.

¹⁷ E. H. GUISSSE, « le procès équitable », in *Rencontres internationales sur l'impunité des auteurs des violations graves des droits de l'homme*, organisée par la Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme (CNCDDH) et la Commission Internationale des Juristes (Com. IJ) sous les auspices des Nations Unies (du 2 au 5 novembre 1992), Palais des Nations, Genève, p.172.

¹⁸ L. JOINET, *Lutter contre l'impunité - Dix questions pour comprendre et agir*, Paris, La Découverte, 2002, p. 9.

¹⁹ *Ibid.*, Voir également O. BEAUVALLET, « La lutte contre l'impunité. Concept et enjeux modernes de la promesse démocratique », *Les Cahiers de la Justice*, 2017, n° 1, p. 16.

²⁰ S. MONSEUR, A. FISCHER, « Réconcilier l'inconciliable ? Comment rendre justice et mémoire, un travail sur le passé pour un avenir de paix et de démocratie », *Étude de justice et paix*, 2005, p. 23.

commises, mais aussi à la sanction de ces faits par la justice parce qu'il est primordial que les victimes soient entendues, prises au sérieux et qu'elles reçoivent réparation²¹. Le Dictionnaire encyclopédique de la justice pénale internationale définit la lutte contre l'impunité comme « *un ensemble d'actions visant à identifier et, le cas échéant, sanctionner, les auteurs de ces crimes les plus graves demeurés jusqu'alors impunis par des moyens principalement judiciaires, mais également quasi-judiciaires ou non judiciaires* »²². En ce sens, la lutte contre l'impunité recèle deux implications : institutionnelle et juridique.

6. Du point de vue institutionnel, la lutte contre l'impunité concrétise la responsabilité des auteurs des violations les plus graves des droits humains par le procès pénal. Plus précisément, la lutte contre l'impunité requiert la mise en place d'institutions solides, fiables et crédibles pour réprimer les crimes internationaux. Néanmoins, La Ferrière en appelle à la prudence. Il souligne que « *les juges qui ne sont pas assez attentifs à condamner les criminels aux peines que les lois ont prononcées contre eux trahissent le public et abandonnent les bons à la fureur des méchants. C'est ce qui a fait dire à un grand politique que les Royaumes ne périssent pas tant à cause des crimes qu'à cause qu'on néglige de les punir* »²³. L'impunité peut alors être une faute du juge en raison de l'insuffisance ou du caractère disproportionné de la sanction au regard de la gravité de la règle de droit violée ou encore de la mauvaise exécution de la sanction. Juridiquement, la lutte contre l'impunité implique l'identification des actes punissables (c'est-à-dire punir le crime) et de leur qualification. Le crime est punissable, car il relève des catégories de comportements prohibés par le droit international pénal portant atteinte à l'essence de l'humanité²⁴. Ces comportements prohibés relèvent de la catégorie des normes impératives du droit international, qui consacrent des valeurs fondamentales, valables partout et auxquelles tous doivent se conformer.

²¹ *Ibid.*

²² C. BERTARTE, « Impunité (lutte contre) », in O. BEAUVALLET, *Dictionnaire encyclopédique de la justice pénale internationale*, Paris, Berger-Levrault, 2017, p. 540.

²³ J. DE LA FERRIERE, *Dictionnaire de droit et de pratique*, Tome 2, Paris, 1759, cité par O. BEAUVALLET, « La lutte contre l'impunité. Concept et enjeux modernes de la promesse démocratique », *op. cit.*, p. 17.

²⁴ E. KANT (1853) : *Éléments métaphysiques de la doctrine du droit*, traduit (trad.) J. Berni, Paris, p. 127.

7. Antonio Cassese et Mireille Delmas-Marty défendent l'idée que les individus ne pourront plus commettre des crimes qualifiés de monstrueux en se retranchant ensuite derrière la protection que peut leur conférer un droit national²⁵. Plus loin, ils soulignent que la notion de crimes internationaux, comme l'adoption du Statut de Rome créant la Cour pénale internationale (CPI) à caractère permanent, relève d'un processus de mondialisation du droit « pénal »²⁶. En d'autres termes, la lutte contre l'impunité est un impératif moral fondé sur la volonté de ne pas laisser impunies les atteintes les plus graves à la dignité humaine. La notion de dignité humaine désigne « *la valeur infinie, c'est-à-dire non calculable, de la personne humaine, ainsi que l'égale valeur de tous les êtres humains* »²⁷. Ici, il est donc question de préserver l'ensemble des êtres humains, l'humanité donc, des actes qui dépassent notre compréhension et qui détruisent l'ordre humain tout entier²⁸. Ainsi, condamner et réprimer les crimes internationaux, c'est fonder une communauté sur l'interdiction d'atteinte aux valeurs communes de l'humanité.

8. La présente étude se trouve ainsi justifiée au regard de sa formulation : « *Globalisation de la lutte contre l'impunité et Statut de Rome de la Cour pénale internationale* ». Il importe d'emblée de se concentrer sur l'importance de la sémantique même du sujet et de souligner la portée de la conjonction « et » reliant les deux groupes nominaux qui fondent l'ossature de notre sujet. En effet, le premier groupe de mots semble être l'objectif fondamental de l'adoption du Statut de Rome instituant la Cour²⁹. Pour comprendre ce phénomène, il est important de revenir aux origines de la lutte contre l'impunité afin de mieux cerner ses différents mouvements et mutations dans l'ordre juridique international contemporain. De là, il sera formulé une définition de la notion de globalisation et des notions voisines afin de dégager l'objet de cette étude.

²⁵ A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY, « Introduction », in A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY (dir.), *Crimes internationaux et juridictions internationales*, Paris, PUF, 2002, p. 9.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ M. FABRE-MAGNAN, « La dignité en Droit : un axiome », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 58, n° 1, 2007, p. 11.

²⁸ M. DELMAS-MARY, *Vers un droit commun de l'humanité, Entretien avec Phillipe Petit, Textuel*, Collection « Conversations pour demain », 2005, p. 76.

²⁹ Dans le cadre de la présente recherche, le terme « Cour » sera utilisée pour désigner la Cour pénale internationale.

9. Contextuellement, l'idée d'instaurer une Cour pénale internationale permanente émerge véritablement dès la fin de la Seconde Guerre mondiale avec le principe de la responsabilité pénale internationale pour les crimes internationaux, même si la problématique est en réalité antérieure à cette période. Des auteurs comme Sandra Jamison font émerger l'idée de l'existence d'une juridiction pénale internationale dès l'année 1474, lorsque Peter Von Hagenbach a été poursuivi et reconnu coupable de crimes contre « Dieu et les hommes » à la suite de son règne sur les habitants de Breisach, par une Cour criminelle internationale *ad hoc* composée de juges d'Alsace, d'Autriche, d'Allemagne et de Suisse³⁰. Pour d'autres, les prémices d'un droit humanitaire pénal se situent à la fin du XIXe siècle³¹. En effet, la première proposition concrète en ce sens émane de Gustave Moynier, l'un des fondateurs du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) qu'il a longtemps présidé, en réponse à la guerre Franco-Allemande. Gustave Moynier affirmait que l'adoption d'une législation pénale internationale était nécessaire. Il ne jugeait pas souhaitable de laisser aux tribunaux ordinaires des belligérants le soin de traiter les recours judiciaires, car ces tribunaux, quelle que soit la respectabilité des juges qui les composaient, pouvaient à tout moment subir des pressions. Une institution internationale composée de juges choisis à la fois chez les belligérants et dans des États neutres, ou bien exclusivement au sein de ces derniers offrirait, théoriquement du moins, de meilleures garanties d'impartialité, ce qui encouragerait les belligérants à accepter son intervention³². Ainsi, lors d'une réunion du CICR en date du 3 janvier 1872, Moynier présenta une proposition visant à créer un tribunal international sur la base d'un traité³³. Ce projet de convention comportait dix courts articles³⁴. Le

³⁰ S. L. JAMISON, « À Permanent International Criminal Court: A Proposal That Overcomes Past Objections », *Denver Journal of International Law & Policy*, Vol. 23, n° 2, p. 421. (Traduit par nos soins) ; V. également J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal*, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 33.

³¹ Par droit humanitaire pénal, nous entendons la pénalisation du droit humanitaire à l'échelle internationale. C'est la criminalisation par la communauté internationale des règles des conflits armés (dans le sens classique du droit humanitaire) à l'échelle internationale.

³² G. MOYNIER, « Note sur la création d'une institution judiciaire internationale propre à prévenir et à réprimer les infractions à la Convention de Genève », *Bulletin international des sociétés de secours aux militaires blessés*, n° 11, 1872, p. 121 ; V. également C. K. HALL, « Première proposition de création d'une Cour criminelle internationale permanente », *Revue internationale de la Croix-Rouge (RICR)*, 1998, p. 829.

³³ *Ibid.*

³⁴ G. MOYNIER, « Note sur la création d'une institution judiciaire internationale propre à prévenir et à réprimer les infractions à la Convention de Genève », *op. cit.* p. 121.

tribunal aurait été une institution permanente intervenant automatiquement en cas de guerre entre les parties contractantes³⁵. Bien qu'étant une idée novatrice, elle est restée à l'état de projet, constituant tout de même la première proposition concrète visant à instaurer une Cour criminelle internationale permanente compétente pour juger les violations du droit humanitaire.

10. Un autre évènement marquant de l'histoire a trait au premier conflit mondial qualifié de véritable « *boucherie* », faisant plus de 15 millions de morts, militaires ou civils, et plus de 21 millions de blessés³⁶. La fin de ce conflit a donné lieu à l'adoption d'une série de traités parmi lesquels figure le Traité de Versailles du 28 juin 1919³⁷. Cécile Aptel souligne que la première velléité d'établir un tribunal international est incluse dans le traité de Versailles de 1919, reconnaissant aux Alliés la compétence de juger les Allemands responsables de crimes de guerre et prévoyant que l'empereur Guillaume II serait traduit devant un tribunal international « *pour offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités* »³⁸. Guillaume II fut personnellement reconnu coupable du conflit aux motifs d'avoir déclenché une guerre d'agression en violant les traités établissant la neutralité avec la Belgique et le Luxembourg, ainsi que d'avoir commis des crimes de guerre en violation des conventions internationales relatives aux lois et coutumes de la guerre. Ce fut la première fois qu'un Chef d'État fut théoriquement mis en accusation par le droit international qui, ainsi dit, commence à se pénaliser³⁹.

11. Ici, il n'était certes pas question de mettre en place un tribunal pénal international permanent, mais de la volonté des puissances alliées et associées, de mettre en accusation Guillaume II pour offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités. Toutefois, cette volonté s'est soldée par un échec. Le tribunal ne fut jamais constitué, car les Pays-Bas, État d'accueil de Guillaume II, ne signèrent pas

³⁵ *Ibid.*, p. 122.

³⁶ J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal*, *op. cit.*, p. 77.

³⁷ On peut citer les Traités de Saint-Germain-en-Laye du 10 Septembre 1919, de Neuilly du 27 novembre 1919 et de Trianon du 4 juin 1920. Nous faisons mention du Traité de Versailles dans le corps du texte parce qu'il y a des indices d'une pénalisation du droit humanitaire à travers la mise en accusation de l'empereur Guillaume II.

³⁸ C. APTEL, « Justice pénale internationale : entre raison d'État et État de droit », *Revue internationale et stratégique*, 2007, p. 71 ; Voir aussi l'article 227 du Traité de Versailles du 28 juin 1919.

³⁹ E. MARIE, « Vers une pénalisation du droit international ? L'illustration avec la situation du Darfour », Paris, *SFDI*, 2017, pp. 1-17.

signé le traité de Versailles et refusèrent de l'extrader⁴⁰. Des auteurs ont justifié cet échec par le principe d'immunité de juridiction des Chefs d'État en droit international dont les Pays-Bas se sont prévalus pour refuser d'extrader Guillaume II⁴¹. Le principe d'immunité de juridiction des hauts responsables de l'État apparaît ainsi, déjà, comme une obstruction au processus de lutte contre l'impunité. La communauté internationale, du moins les États, doit pouvoir s'en départir au nom de la lutte contre l'impunité. Une bonne partie de la doctrine de l'époque abonde d'ailleurs dans ce sens⁴².

12. Henri Donnedieu de Vabres et Vespasien Pella, tous deux membres de l'Association internationale de droit pénal, vont apporter une contribution décisive à l'idée d'une juridiction pénale internationale en proposant l'organisation et le fonctionnement d'une chambre criminelle à la Cour permanente de justice internationale (CPJI) issue du système de la Société des Nations (SDN). Vespasien Pella affirmait que : « [...] *Les propositions tendant à la création d'une juridiction criminelle internationale ne peuvent plus être regardées comme des utopies. Elles ne sont au contraire que des manifestations concrètes d'un puissant desideratum de la conscience juridique contemporaine* »⁴³. De manière décisive, leurs travaux sont perçus comme ayant provoqué une révolution dans le droit international par la promotion de la responsabilité pénale individuelle comme fondement de la construction de la personnalité juridique internationale de l'individu⁴⁴. Donnedieu de Vabres, auparavant très attaché à la responsabilité des États sur la scène internationale, émet l'idée d'une justice pénale internationale, compétente pour les individus et non pour les États. Il reconnaît qu'il était plus facile de « *mettre la main sur un criminel en chair et en os, de le conduire à La Haye*

⁴⁰ C. APTEL Cécile, « Justice pénale internationale : entre raison d'État et État de droit », *op. cit.*, p. 71.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² V. PELLA, *La criminalité collective des États et le droit pénal de l'avenir*, Bucarest : Imprimerie de l'État, 1925, pp.183-184 ; G. MOYNIER, « Note sur la création d'une institution judiciaire internationale propre à prévenir et réprimer les infractions à la Convention de Genève », *Bulletin international des sociétés de secours aux militaires blessés*, n° 11, 1872, pp. 122-131 ; H. D. DE VABRES, « Le procès de Nuremberg devant les principes modernes du droit pénal international », *RCADI*, 1947-I, vol. 70, p. 481-581.

⁴³ V. PELLA, *La criminalité collective des États et le droit pénal de l'avenir*, *op. cit.*, pp.183-184.

⁴⁴ *Ibid.* ; V. également G. MOYNIER, « Note sur la création d'une institution judiciaire internationale propre à prévenir et réprimer les infractions à la Convention de Genève », *op. cit.*, pp. 122-131.

sous bonne escorte et de l'y garder en cellule, que d'infliger ce traitement à un État »⁴⁵. Et Vespasien Pella d'ajouter que « la peine doit s'étendre à toutes les personnes physiques qui ont participé à la préparation des actes criminels ou qui ont eu l'initiative de leur accomplissement. Par conséquent, il faut punir les dirigeants politiques qui, par leur action, ont sciemment précipité les événements et ont occasionné ainsi un conflit armé entre leur État et un autre État »⁴⁶. Cela dit, même si ces idées ont pu traduire le besoin de rompre avec la vision classique du droit international, en mettant en place une juridiction pénale internationale destinée à sanctionner les criminels de guerre, il a pu être constaté que la volonté des États a fait défaut, entraînant *de facto* l'inaboutissement du projet de l'Association internationale du droit pénal. Il a fallu attendre la Seconde Guerre mondiale, marquée par des violations les plus graves des droits humains, pour que l'idée de combattre l'impunité par la justice (considérée également comme instrument de la paix)⁴⁷ prenne effectivement forme. À ce propos, Julian Fernandez fait remarquer que trois générations de juridictions se sont succédé avant la Cour pénale internationale, juridiction pénale permanente à vocation universelle⁴⁸.

13. La première génération renvoie justement aux tribunaux militaires internationaux de Nuremberg (TMIN) et de Tokyo (TMIT) créés après la Seconde Guerre mondiale pour juger les criminels de guerre. S'agissant du TMIN, il est institué par l'Accord de Londres du 8 août 1945, signé par le Gouvernement provisoire de la République française, les États-Unis, l'Union des Républiques Socialistes Soviétiques et le Royaume-Uni. Il avait pour mission de « *juger les criminels de guerre dont les crimes sont sans localisation géographique précise, qu'ils soient accusés individuellement, ou à titre de membres d'organisations ou de groupes, ou à ce double titre* »⁴⁹. Les 30

⁴⁵ H. D. DE VABRES, « Le procès de Nuremberg devant les principes modernes du droit pénal international », *op. cit.*, pp. 481-581 ; Voir aussi V. LAMANDA, « Allocution de Monsieur le Premier Président », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 77, no. 3-4, 2006, pp. 721-725.

⁴⁶ G. SBARNA, « Vespasian Pella, au service de la science du droit et cause de la paix », *Annals of the Academy Romanian Scientists, Series of History and Archeology*, vol. 5, n° 2, 2013, pp. 85-125.

⁴⁷ E. KANT, *Projet de paix perpétuelle – Esquisse philosophique* (1795), trad. par J. Gibelin, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 3e éd., 1975, xv+86 p., spé. p. 13.

⁴⁸ J. FERNANDEZ, « La justice pénale internationale : un phénomène », in J. FERNANDEZ (dir.), *Justice pénale internationale*, Paris, CNRS édition, 2016, p. 14.

⁴⁹ F. BIDDLE, « Le procès de Nuremberg », *Revue internationale de droit pénal*, 1948, pp. 1-19 ; R. H. JACKSON, « Nuremberg in Retrospect : Legal Answer to International Lawlessness », *American Bar Association Journal*, 1949, pp. 813-816 ; G. MOURALIS, « Le procès de Nuremberg : retour sur soixante-dix ans de recherche », *Critique internationale*, 2016, pp. 159-175 ; J. VERHAEGEN, *Le droit international pénal de Nuremberg Acquis et Régressions*, Bruxelles, Bruylant, pp. 1-3.

septembre et 1er octobre 1946, le TMIN a rendu son verdict dans le procès des « grands criminels de guerre ». Sur les vingt-deux accusés jugés, il en condamna douze à des peines de mort, sept à des peines de prison, et en acquitta trois⁵⁰. Quant au TMIT, il a été institué le 19 janvier 1946 par le Général américain Douglas MacArthur, commandant en chef des troupes d'occupation au Japon. Le procès de Tokyo a duré du 3 juin 1946 au 16 avril 1948. Sur les vingt-cinq accusés jugés pour les crimes internationaux les plus graves, sept furent condamnés à la mort par pendaison et dix-huit à des peines de prison⁵¹. C'est là une véritable manifestation de la pénalisation du droit international dont l'objet est de sanctionner les auteurs des crimes internationaux sans tenir compte de la situation officielle de ces derniers. Robert Jackson, Procureur général lors du Procès des grands criminels du TMIN, opine en ce sens soulignant que « *cette procédure, quoique nouvelle et expérimentale... est un essai pratique de quatre des plus puissantes nations, soutenues par quinze autres, d'employer le droit des gens pour faire face à la plus grande menace de notre époque : la guerre d'agression. La raison humaine demande que la loi ne réprime pas seulement les crimes commis par des sous-ordres, mais qu'elle atteigne aussi et surtout les chefs qui disposaient du pouvoir et l'ont employé délibérément à des fins de destruction et d'asservissement* »⁵². Cela dit, les TMI ont reçu des compétences *ad hoc*, c'est-à-dire limitées à la répression des crimes japonais et nazis⁵³. Ils devaient être dissous à la fin de leur mission laissant potentiellement un vide institutionnel en cas d'autres crimes internationaux.

14. Le processus de répression des crimes internationaux devant alors se poursuivre après la Seconde Guerre mondiale, on assiste à l'adoption de plusieurs textes juridiques internationaux. Les différents textes ainsi adoptés l'ont été dans le but de garantir la paix, conserver les acquis des TMI, mais aussi de construire et développer le régime juridique de la responsabilité pénale internationale avec la participation des États. Les Nations ont alors examiné les possibilités d'instaurer une justice pénale internationale permanente et l'éventuelle codification des principes de droit reconnus par les Statuts des

⁵⁰ *Ibid.*, pp. 3-11.

⁵¹ J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal*, *op. cit.*, pp. 85-132.

⁵² V. A. WIEVIORKA (dir.), *Les procès de Nuremberg et de Tokyo*, Bruxelles, éd. Complexe, 1996, p. 62 ; R. HILBERG, *La Destruction des Juifs d'Europe*, Paris, Gallimard, Tom III, pp. 1970 et s.

⁵³ J.-F. ROULOT, *Le crime contre l'humanité*, Paris, L'Harmattan, 2002, p. 13.

deux premiers tribunaux internationaux. Dès le 13 février 1946, l'Assemblée générale des Nations Unies (AGNU) va adopter une série de résolutions tendant à faire reconnaître le droit de Nuremberg⁵⁴. Il s'agissait ici de charger la Commission de droit international (CDI) de « *formuler les principes de droit international reconnus par le Statut de la Cour de Nuremberg et dans l'arrêt de cette Cour* »⁵⁵. La Convention des Nations Unies sur la prévention et la répression du génocide du 9 décembre 1948, quant à elle, détermine le régime juridique du génocide et prévoit la création d'une Cour internationale pour juger aussi bien les gouvernants et les fonctionnaires que les particuliers, mais celle-ci ne fut finalement pas mise en place⁵⁶. Il a également été consacré la responsabilité pénale individuelle de la personne qui a commis ou ordonné de commettre l'une ou l'autre des infractions graves prévues par les Conventions de Genève⁵⁷. Néanmoins, les Conventions de Genève se limitent à prévoir la responsabilité pour chaque État de prendre les mesures législatives destinées à déterminer les sanctions pénales adéquates⁵⁸. La répression incombe aux Parties au conflit, de même qu'aux autres Parties contractantes. C'est l'application de l'adage *aut judicare aut dedere*, variation du principe *aut dedere, aut punire*, proposé par Grotius, marquant un pas d'ailleurs décisif vers la compétence universelle⁵⁹.

15. Toutefois, ces mécanismes se sont avérés insuffisants et inefficaces dans la mesure où il était fort difficile d'obtenir un jugement juste et équitable d'une juridiction nationale après une longue période de dictature, dans un pays détruit par une guerre civile,

⁵⁴ Sur cette question, V. R. ERRERA, « Le procès de Nuremberg : un évènement fondateur (1945-1996) », *Revue d'Histoire de la Shoah*, 1997, pp. 31-44 ; F. RIGAUX, La répression des crimes de droit international à Nuremberg et à Tokyo, in *Bulletin de la Classe des lettres et des sciences morales et politiques*, tome 9, n°7-12, 1998. pp. 501-539.

⁵⁵ Voir le Rapport intégrant les commentaires sur les principes dans l'Annuaire de la Commission du droit international, 1950, vol. II.

⁵⁶ Voir les articles 3, 4 et 5 de la Convention des Nations Unies du 9 décembre 1948, A/RES/3/260.

⁵⁷ Il existe quatre Conventions de Genève datant du 19 août 1949. La première Convention protège les soldats blessés ou malades sur terre en temps de guerre, la deuxième Convention de Genève protège les militaires blessés, malades ou naufragés en mer en temps de guerre, la troisième Convention de Genève s'applique aux prisonniers de guerre, la quatrième Convention de Genève protège les civils, notamment en territoire occupé. Elles sont complétées par deux Protocoles additionnels du 8 juin 1977. Le premier Protocole additionnel est relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux et le second est relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux du 12 août 1949.

⁵⁸ Voir les articles 49 et 50 de la Convention de Genève (I), 50 et 51 de la Convention de Genève (II), 129 et 130 de la Convention de Genève (III) et 146 et 147 de la Convention de Genève (IV). Il faut noter que la qualification des actes constituant des crimes de guerre est régie par le droit international humanitaire, mais celui-ci laisse aux juridictions nationales de déterminer la sanction pénale adéquate.

⁵⁹ J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal*, op. cit., p. 156.

ou encore dans un pays dont les juridictions ne peuvent assumer leur indépendance et leur neutralité⁶⁰. Fort de ce constat, les associations et les Organisations non gouvernementales (ONG) ont ramené le débat sur le devant de la scène dans le courant des années 1970 et 1980, sur le fait que l'impunité est un facteur très important de la perpétuation des violations des droits de l'homme⁶¹. Il ne pouvait être admis que les auteurs de crimes graves en droit international restent impunis. Mais chacun s'accordait également sur la difficulté de mettre en œuvre cette exigence de justice dans des situations post-conflit complexes et souvent explosives⁶².

16. Il a fallu attendre la fin de la Guerre froide pour assister à la deuxième génération de justice pénale internationale, cette fois-ci, dans le cadre de la sécurité collective. Le premier tribunal pénal international (TPIY) est créé le 25 mai 1993 par la Résolution 827 du Conseil de sécurité des Nations Unies (CSNU) pour traduire en justice les personnes responsables de crimes contre l'humanité, génocides et violations des lois et coutumes de la guerre commis sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis le 1er janvier 1991. Le second tribunal pénal international est créé le 8 novembre 1994 par une nouvelle Résolution du CSNU pour juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du DIH commis sur le territoire du Rwanda et sur les territoires voisins entre le 1er janvier 1994 et le 31 décembre 1994. Les violations graves du DIH commises dans ces différentes régions ont amené le CSNU, garant de la paix et la sécurité internationales à agir sur le fondement du Chapitre VII en mettant en place les TPI. Bien que l'institution des TPI ait fait l'objet de critiques, particulièrement sur leur légitimité, ils ont contribué à la création de la CPI en démontrant notamment que la création des juridictions *ad hoc* en réponse aux situations de conflits n'était pas adéquate en chaque occasion, et qu'une juridiction internationale pénale permanente était

⁶⁰ L. JOINET, *Lutter contre l'impunité - Dix questions pour comprendre et agir*, op. cit., p. 17.

⁶¹ O. DE FROUVILLE, *Droit international pénal*, op. cit., p. 10.

⁶² De 1945 à 1993, il y eut quelques procès devant des juridictions nationales ayant contribué à lutter contre l'impunité et à faire émerger le droit international pénal, car les juridictions nationales se fondaient sur des incriminations internationales. On peut citer quelques procès devant les juridictions nationales françaises à savoir ceux de Klaus Barbie, Paul Touvier et Maurice Papon.

nécessaire⁶³. Toutefois, il s'agissait là encore de tribunaux *ad hoc*, d'exception, institués pour connaître des situations précises, limités dans le temps et dans l'espace⁶⁴.

17. Arrive enfin la troisième génération de juridictions pénales internationales qui correspond aux tribunaux *ad hoc* négociés avec des États souhaitant que les principaux responsables de crimes commis sur leur territoire puissent être poursuivis⁶⁵. Ils sont généralement créés par un accord entre une organisation internationale et un État, et composés d'un personnel international et national. Au nombre de huit au moment où nous écrivons ces lignes, nous pouvons citer comme exemples le Tribunal spécial pour le Liban, le Tribunal spécial pour la Sierra Leone, les Chambres spéciales pour le Cambodge, les Chambres africaines extraordinaires et la dernière en date, chargée de juger les auteurs de crimes internationaux graves depuis le début de la crise que connaît le pays ces dernières années, la Cour pénale spéciale pour la République centrafricaine⁶⁶. Ces juridictions dites hybrides sont également créées pour des circonstances et faits déterminés, et limitées dans l'espace et dans le temps. Cherif Bassiouni n'a pas manqué de les assimiler à des « *prêtes à portée* »⁶⁷.

18. La nécessité d'instaurer une Cour pénale internationale permanente à vocation universelle devint impérieuse. Un peu partout dans le monde, les détenteurs du pouvoir, ou des agents sous leur couvert, continuaient à commettre des crimes qualifiables de crimes contre l'humanité et demeuraient impunis. Ce présumé manque de volonté des États a poussé de nombreux responsables politiques et juristes, au début des années

⁶³ Sur ce point la doctrine semble faire consensus. V. en ce sens O. DE FROUVILLE, *Droit international pénal*, op. cit., pp. 17-20 ; H.-D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH, *Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, op. cit., pp. 684- 718 ; D. REBUT, *Droit pénal international*, op. cit., pp. 149-176 ; R. NOLLEZ-GOLDBACH, « Chapitre premier. La création de la Cour pénale internationale », in R. NOLLEZ-GOLDBACH éd., *La Cour pénale internationale*, PUF, 2018, pp. 13-42.

⁶⁴ Le TPIY a fermé ses portes le 31 décembre 2017 et le TPIR en date du 31 décembre 2015. Le CSNU a créé le Mécanisme international (pour le TPIR en date du 1^{er} juillet 2012 à Arusha et pour le TPIY le 1^{er} juillet 2013) pour assurer les fonctions résiduelles des TPI.

⁶⁵ Y. KERBRAT, « Juridictions internationales et juridictions nationales internationalisées : les Tribunaux hybrides pour le Cambodge et la Sierra Leone », in P. TAVERNIER (dir.), *Actualité de la jurisprudence pénale internationale*, Colloque d'Évry, 24 octobre 2003, Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 263 ; J.-M. SOREL, « Les tribunaux pénaux internationaux, Ombre et lumière d'une récente grande ambition », *Revue Tiers Monde*, 2011, p. 38.

⁶⁶ A. A. KERTE, F. LAFONTAINE, « Le système international pénal », in *Revue Québécoise de droit international*, Hors-série décembre 2021 – Organisations internationales, Droit et politique de la gouvernance mondiale, p. 241.

⁶⁷ C. M. BASSIOUNI, *Introduction to International Criminal Law*, 2^e éd., Leiden, Brill Nijhoff, 2013, p. 782.

1990, à se mobiliser pour la création d'une instance internationale : la Cour pénale internationale. C'est dans ce sens qu'Antonio Cassese souligna que le droit international humanitaire (DIH) serait le lieu d'une rivalité constante entre souveraineté étatique et règle supranationale, entre prééminence des tribunaux étatiques et celle des tribunaux internationaux⁶⁸. Prosper Weil, quant à lui, affirmait que « *la société des États, telle que connaissait le droit international classique, privilégiait l'État et sa souveraineté ; la communauté internationale, telle que l'affectionne le droit international moderne met l'accent sur ce qui rassemble plutôt que sur ce qui sépare* »⁶⁹. Ce qui rassemble ici étant l'humanité, aucune société ne devrait faire l'impasse sur les crimes graves qui portent atteinte à l'essence de l'humanité. Les auteurs doivent être poursuivis et jugés indépendamment de leur situation officielle ou du territoire sur lequel ils se trouvent. Le principe selon lequel les crimes odieux doivent être punis paraît largement accepté par la communauté internationale avec une volonté affirmée d'attribuer un juge aux victimes de crimes. Le caractère international de ces crimes et la nécessité d'assurer l'impartialité de la juridiction militent en faveur d'une juridiction internationale capable de se saisir de toutes les situations de crimes internationaux. Elle doit donc avoir une compétence globale voire universelle. À ce stade, il nous semble pertinent de définir la globalisation, terme retenu dans le cadre de cette étude, au sens où elle partage des liens très étroits avec des notions voisines comme la mondialisation et l'universalisation. Son champ lexical pourrait être complexe à appréhender.

19. Termes empruntés à l'anglais *globalization*, la globalisation et la mondialisation sont des expressions tenues pour équivalentes⁷⁰. Le mouvement de la globalisation s'est d'abord imposé en économie politique coïncidant avec l'offensive de la théorie néolibérale soutenant le tournant des politiques de démantèlement du *Welfare*

⁶⁸A. CASSESE, « Y a-t-il un conflit insurmontable entre souveraineté des États et justice pénale internationale ? », in A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY, *Crimes internationaux et juridictions internationales*, op. cit., pp. 13-29 ; Ph. KIRSH, « La Cour pénale internationale face à la souveraineté des États », in A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY, *Crimes internationaux et juridictions internationales*, op. cit., pp. 31-37.

⁶⁹P. WEIL, « Le droit international en quête de son identité », *Rec. Cours de la Haye*, t. 237, 1992, p. 309.

⁷⁰Pour une étude approfondie, A. TOSEL, « Philosophies de la mondialisation », in Y. MICHAUD (dir.), *Qu'est-ce que la globalisation ?* Paris, Odile Jacob, 2004, p. 57 ; A. CASSESE, *Le droit international dans un monde divisé*, Paris, Berger-Levrault, 1986, p. 185 ; J.-B. AUBY, *La Globalisation, le Droit et l'État*, LGDJ, Lextenso éditions, 2010, p. 136.

State en syntonie avec la fin du communisme soviétique⁷¹. La notion de globalisation évoque un marché non compartimenté entre des États, dont la régulation obéit à des lois très différentes de celles auxquelles les mouvements économiques ou financiers étaient jusqu'alors soumis⁷². C'est la domination d'un marché mondial, le libéralisme⁷³. Les sciences politiques et juridiques ont ainsi suivi le mouvement en raison de la croissance de l'interdépendance qui oblige à reformuler la question de la souveraineté du point de vue des exigences d'une gouvernance globale. Toutefois, comme le fait remarquer Joe Verhoeven, « *il est vrai que la globalisation ou la mondialisation est une notion sans contenu en droit. Elle n'évoque ni une règle, ni une situation à laquelle s'applique une règle. Cela n'empêche qu'elle offre du paysage dans lequel le droit est appelé à opérer une image* »⁷⁴.

20. De façon générale, la globalisation signifie « *réunir plusieurs éléments distincts en un tout homogène ou les présenter de manière globale* »⁷⁵. Pour André Tosel, la globalisation renferme deux aspects, objectif et subjectif. Sous l'angle objectif, elle « *crée un nouvel espace global articulé en espaces sociaux non seulement internationaux, mais transnationaux, ce qui oblige à refonder les catégories de modernité, d'universalité, de particularité, de singularité. Elle ouvre ainsi des spatialités nouvelles, celle d'un espace inédit qui uniformise et recouvre les espaces jusqu'ici connus de l'agir humain* ». Sous l'angle subjectif, elle « *pose la problématique de sa gouvernance sous la forme d'un traitement conscient et scient des risques qu'engendre la nouvelle société civile. La montée en puissance des droits de l'homme et leur transcendance morale par rapport à leur formulation nationaliste attestent de la supériorité politique du point de vue de la morale et de son universel. La question de la gouvernance globale implique alors une centralisation effective qui ne s'identifie pas nécessairement à un État mondial aux dimensions du globe, mais qui impose la société civile globale comme horizon perçu*

⁷¹ A. TOSEL, « Philosophies de la mondialisation », in Y. MICHAUD (dir.), *Qu'est-ce que la globalisation ? op.cit.*, p. 49.

⁷² J. VERHOEVEN, « Souveraineté et mondialisation : libres propos », in E. LOQUIN et C. KESSEDJIAN (dir.), *La mondialisation du droit*, Paris, Litec, 2000, p. 43.

⁷³ P. HASSNER, « Guerre et paix à l'âge de la mondialisation », in Y. MICHAUD (dir.), *Qu'est-ce que la globalisation ?* Paris, Odile Jacob, 2004, p. 81.

⁷⁴ J. VERHOEVEN, « Souveraineté et mondialisation : libres propos », in E. LOQUIN et C. KESSEDJIAN (dir.), *La mondialisation droit, op. cit.*, p. 45.

⁷⁵ <https://www.toupie.org/Dictionnaire/Globalisation.htm>, Consulté le 10 janvier 2024.

réflexivement et construit par les acteurs, pourrait-on dire, mondiaux »⁷⁶. La notion de globalisation est intrinsèquement liée aux idées d'intégration, d'interdépendance, de multilatéralisme, mais aussi d'universalisation, d'homogénéité et de réduction des espaces⁷⁷. Elle signifie non seulement que les problèmes et leurs solutions se situent à l'échelle mondiale, mais aussi qu'il existe une interconnexion entre tous les problèmes, du niveau local jusqu'au niveau mondial⁷⁸. Tenant compte des éléments précédemment cités, la notion de globalisation pourrait revêtir le même sens que l'universalisme, notion plutôt connue des juristes.

21. Selon le dictionnaire Larousse⁷⁹, l'universalisme implique ce « *qui s'étend sur toute la surface de la Terre* » ou « *qui embrasse la totalité des êtres et des choses* » ou encore « *qui s'applique dans tous les cas* ». Pour Boris Bucharles, « *universaliser, c'est mettre en contact un singulier concret avec un universel abstrait : un processus d'abstraction, au sens de « faire abstraction de », caractérise l'accès à l'universel* »⁸⁰. En d'autres termes, penser à l'universalité de la lutte contre l'impunité, c'est se demander si son application s'étend à toute la société concernée, si aucun sujet n'en est exclu, si ses objectifs sont réalisés au profit de tous⁸¹. Abordant la question de l'universalité en droit international, certains auteurs en distinguent deux formes juridiques : l'universel formel et l'universel substantiel. D'un point de vue formel, « *l'universalité du droit international est conditionnée à la forme juridique commune qui serait empruntée par les sous-groupes composant l'ensemble. Cette forme commune est la forme étatique. Le droit international est bien alors le droit qui régit les rapports entre ces sous-groupes, lesquels entrent en*

⁷⁶ A. TOSEL, « Philosophies de la mondialisation », in Y. MICHAUD (dir.), *Qu'est-ce que la globalisation*, op. cit., p. 57.

⁷⁷ I. CLARK, *Globalization, and fragmentation. International relations in the twentieth century*, Oxford, Oxford University Press, 1997, p. 1.

⁷⁸ H. TOURARD, *L'internationalisation des constitutions nationales*, Bibliothèque constitutionnelle et de science politique, tome 96, Paris, L.G.D.J., 2000, p. 2 ; V. également M.- C. PONTHEOREAU, « Trois interprétations de la globalisation juridique. Approche critique des mutations du droit public », *A.J.D.A.*, n° 1, 2006, pp. 20- 25.

⁷⁹ Suivre ce lien : <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/universel/80623>, consulté le 10 janvier 2024.

⁸⁰ B. BUCCHARLES, « L'« universalisation » : une notion à interroger ? », *Revue française des affaires sociales*, pp. 119-128.

⁸¹ M. CHEMILLIER-GENDREAU, « Universalisme et relativisme en droit international », *Cours euroméditerranéens Bancaja de droit international*, 2007, p. 18.

communication entre eux grâce à leur forme commune »⁸². Substantiellement, « *l'universalité du droit international suppose que les valeurs qui fondent les sous-groupes soient partagées par tous et qu'elles concernent l'humanité dans toute son extension, ce qui peut englober les générations passées ainsi que les générations futures* »⁸³. Pour reprendre les propos d'Emmanuel Kant, l'idéal cosmopolitique d'une communauté universelle est lié à la capacité de l'homme de s'arracher à la particularité des identités (nationales en l'occurrence), avec lesquelles il ne coïncide jamais totalement, pour atteindre l'universel⁸⁴.

22. Concrètement, loin de s'exclure, les deux aspects de l'universalisme ci-dessus évoqués se complètent, car ils correspondent à une forme de généralisation de la lutte contre l'impunité par le droit dans une société mondiale. Pour autant, si ces définitions peuvent paraître à première vue satisfaisantes, car elles permettraient de prendre en compte la question de la lutte contre l'impunité qui nous intéresse ici, elles demeurent discutables dans la mesure où elles n'indiquent pas avec exactitude les critères d'appréciation ou d'identification de la globalisation. À partir de quels critères quantitatifs ou qualitatifs, objectifs ou subjectifs, peut-on déclarer que la lutte contre l'impunité est globale ou universelle ? Combien d'États doivent être concernés par la lutte contre l'impunité pour qu'elle soit considérée comme globale ? Les propositions doctrinales semblent en dégager des indices sans pour autant retenir de critère ferme.

23. Dans la dynamique d'identification des critères d'une règle globale ou mondiale, Éric Loquin évoque deux éléments. Le premier élément tient à l'objet de la règle. Il soutient qu'« *une règle est mondialisée lorsqu'elle s'affirme comme telle, parce qu'elle propose une solution à une question juridique dans l'espace international, indépendamment de la localisation de cette question juridique* »⁸⁵. Le second élément tient à l'effectivité de la règle. Il précise qu'il ne faut pas confondre l'objet de la norme et son effectivité. Pour lui, « *la norme doit être utilisée par tous les opérateurs concernés*

⁸² *Ibid.*, pp. 19-21.

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ M. BELISSA, F. GAUTHIER, « Kant, le droit cosmopolitique et la société civile des nations », *Annales historiques de la Révolution française*, 1999, pp. 495-511 ; B. BUCHARLES, « L'« universalisation » : une notion à interroger ? », *op. cit.*, pp. 119-128.

⁸⁵ E. LOQUIN, « Les instruments de la mondialisation- Discussion », in E. LOQUIN et C. KESSEDJAN (dir.), *op. cit.*, pp. 173-174.

d'une manière globale, voire appliquée par les tribunaux. Elle doit donc être appliquée d'une manière uniforme dans l'espace globalisé »⁸⁶. Charles Leben semble abonder dans ce sens en arguant l'existence de deux conditions pour apprécier le caractère global d'une norme. Dans un premier temps, il faut que la règle à vocation universelle soit ratifiée par tous les États de la planète. Dans un second temps, il soutient qu'en raison du nombre de ratifications et de l'effectivité de ces traités, certaines normes contenues dans des traités doivent perdre leur qualité de normes uniquement contractuelles pour devenir des normes coutumières, puis des normes générales s'appliquant à toute la communauté internationale, par là même des normes « mondiales »⁸⁷.

24. De ces deux propositions, il semble que le critère complexe à identifier soit d'ordre formel. Celui-ci pose la question du nombre de ratifications d'un traité pour déterminer son caractère universel. Faute de critère concret, la doctrine s'accorde à dire « *que chacun est libre de procéder à une construction de son choix qui corresponde à la notion de globalisation, puisque celle-ci est une construction de l'esprit* »⁸⁸. Il est tout aussi admis que seul un droit commun est à même de garantir les droits de tous. Et ce droit doit avoir pour champ d'application l'ensemble de la société. En ce sens, Michel Cosnard soutient que « *l'instrument a priori idéal pour la diffusion des normes à l'échelle planétaire semble être le droit international. Toute norme du droit international a vocation à l'universalité et semble donc le vecteur rêvé de la mondialisation du droit* »⁸⁹.

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ C. LEBEN, « Les instruments de la mondialisation- Discussion », in E. LOQUIN et C. KESSEDJIAN (dir.), *op. cit.*, pp. 174.

⁸⁸ Sur ce point Mireille Delmas-Marty soutient que « *l'utopie ne se transformera en réalité qu'en innovant* ». Autrement dit, la mondialisation du droit ne peut se faire qu'avec des instruments juridiques internationaux nouveaux. V. M. DELMAS-MATY, *Trois défis pour un droit mondial*, Paris, Le Seuil, 1998, pp. 171-172.

⁸⁹ M. COSNARD, « La création normative des États : Point de vue publiciste », in E. LOQUIN et C. KESSEDJIAN (dir.), *op. cit.*, p. 151. Pour une approche définitionnelle du droit international classique, V. D. ANZILOTTI, *Cours de droit international*, tr. française de G. Gidel d'après la 3^e éd. italienne, Paris, Sirey, 1929, p. 69 ; D. ANZILOTTI, *Il diritto internazionale nei giudizi interni*, Bologne, Zanichelli, 1905, réimprimé dans S.I.O.I., *Opère di Dionisio Anzilotti*, vol. II, *Scritti di diritto internazionale pubblico*, t. 1, Padova, CEDAM, 1956, p. 44 ; R.-J. DUPUY, « Introduction », in R.-J. DUPUY (dir.), *Le droit international*, Paris, PUF, « Que sais-je ? », 2001, p. 3-22 ; J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 2008, p. 15 ; E. TOURME-JOUANNET, « Le droit international comme ordre juridique », in E. Tourme-Jouannet (dir.), *Le droit international*, Paris, PUF, 2013, pp. 25-69.

25. En effet, c'est justement par le droit international que la globalisation de la lutte contre l'impunité s'est envisagée, notamment, par le biais d'un traité. Le 18 juillet 1998 marque l'adoption du Statut de Rome instituant une instance pénale internationale pour connaître la responsabilité pénale internationale des individus pour le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le crime d'agression qui, nécessairement, n'ont pas encore été commis au moment de sa création⁹⁰. Ces crimes sont considérés comme les crimes les plus graves qui touchent à l'essence de l'humanité. Certains crimes, comme le trafic des stupéfiants, les différentes formes du terrorisme international, la corruption internationale, etc. ne sont pas inclus dans le Statut, mais ceci n'affaiblit nullement le pouvoir juridique des États d'exercer leur compétence pénale sur la base d'autres conventions internationales par lesquelles ils sont liés⁹¹. La notion de crime international est certainement plus large que le cercle des crimes incorporés dans le Statut de Rome, mais on ne peut pas nier que la grande majorité des crimes internationaux y sont énumérés⁹². Par conséquent, cette étude se focalisera uniquement sur les infractions internationales prévues par le Statut de Rome de la Cour. La CPI peut seulement connaître des infractions internationales commises après l'entrée en vigueur de son Statut, c'est-à-dire le 1er juillet 2002. En la matière, la compétence juridictionnelle internationale est partagée entre la Cour et les États : c'est le principe de la complémentarité⁹³.

26. À ce jour, cent vingt-quatre États (124) sont parties au Statut de Rome⁹⁴ alors que l'Organisation des Nations Unies (ONU) reconnaît cent quatre-vingt-treize États (193) dans le monde⁹⁵. Si nous prenons pour repère les États membres de l'ONU, seulement deux tiers (2/3) des États, majoritairement les États membres de l'Union africaine (UA), sont parties au Statut de Rome de la CPI. L'on note la non-adhésion de

⁹⁰ Voir Préambule et article 5 du Statut de Rome de la Cour pénale. Dans la présente étude, nous excluons le cadre juridique du crime d'agression parce que la CPI ne s'est jusque-là pas encore saisie de ces questions.

⁹¹ P. KOVACS, « L'individu et sa position devant la Cour pénale internationale », *Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 432, pp. 101.

⁹² *Ibid.*

⁹³ Article 1^{er} du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁹⁴ Voir le site de la Cour pénale internationale <https://asp.icc-cpi.int/fr/states-parties>. L'Arménie a ratifié le Statut de Rome de la Cour le 14 novembre 2023. Le Statut entre donc en vigueur le 1^{er} février 2024. La Cour comptait donc 123 États parties.

⁹⁵ Concrètement, l'ONU reconnaît 197 États : 193 membres, deux États observateurs permanents -La Palestine et le Vatican -les États des Îles Cook et Niue, non membres de l'ONU. Sur le site de l'ONU : <https://www.un.org/fr/about-us/member-states>. Consulté le 10 janvier 2023.

certaines grandes puissances au Statut de Rome. Il s'agit par exemple des États-Unis, de la Chine, d'Israël, ou encore de la Russie. Or, le droit international classique s'impose seulement aux États parties au traité et doit être exécuté par elles de bonne foi⁹⁶. Ainsi, le Statut de Rome de la Cour semble s'imposer uniquement aux États qui y ont adhéré sauf si le CSNU saisit le Procureur de la Cour⁹⁷. À l'aune de ce critère purement formel, peut-on véritablement affirmer que le Statut de Rome de la CPI est un vecteur de la lutte contre l'impunité globalisée ?

27. D'un point de vue substantiel, les règles prévoyant les crimes internationaux relevant de la compétence de la CPI constituent des normes impératives du droit international (*jus cogens*). Selon l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969 : « *une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère* »⁹⁸. Elle diffère des autres types de normes coutumières qui tirent leur fondement de l'État, sujet originaire du droit international, auxquelles celui-ci peut déroger⁹⁹. Or, les normes du *jus cogens* s'imposent à tous les États. Il ne peut donc être permis de les enfreindre au motif de n'avoir pas ratifié les conventions prescrivant leur respect. Cette donne est d'autant plus intéressante étant entendu que les auteurs de ces crimes internationaux sont les individus agissant au nom de l'État, mais ils ne peuvent se prévaloir de leur situation officielle pour échapper à la justice pénale internationale. Il s'agit des particuliers considérés comme les plus hauts responsables de l'État (Chef de l'État, Chef de gouvernement et ministre des Affaires étrangères) bénéficiant

⁹⁶ Article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969.

⁹⁷ Article 12 du Statut de Rome de la CPI. Il importe de préciser que le CSNU ne pourra saisir le Procureur de la Cour que si l'un des membres permanents n'oppose pas son droit de veto.

⁹⁸ P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international : cours général de droit international public (2000) », *Recueil des cours de l'académie de droit international (RCADI)* 297, 2002, p. 270 ; P. WEIL, « Le droit international en quête de son identité. Cours général de droit international public », *RCADI* 237, 1992, p. 274.

⁹⁹ Voir en ce sens W. SCHABAS, « Le droit coutumier, les normes impératives (*jus cogens*), et la Cour européenne des droits de l'homme », *Revue Québécoise de droit international*, Hors-série décembre 2020 – 70 ans de la Convention européenne des droits de l'homme : L'Europe et les droits de la personne, pp. 681-704.

d'immunités de juridiction au niveau interne, mais aussi devant les juridictions pénales étrangères¹⁰⁰. Il était inimaginable qu'un État puisse ne pas considérer un chef d'État étranger avec tout le respect qui lui était dû, ou que celui-ci puisse avoir un comportement susceptible de le conduire devant un tribunal étranger¹⁰¹. L'immunité, notion très chère au droit international classique, est donc souvent présentée comme un instrument de protection de la souveraineté et de l'indépendance de l'État au regard des représentants¹⁰². La situation officielle du sujet-commettant des crimes internationaux a alors longtemps fait obstruction à une éventuelle répression pénale. Cela n'est pourtant plus valable devant la CPI dont le Statut affirme *expressis verbis* l'inopposabilité des immunités en cas de crimes internationaux¹⁰³.

28. Autrement dit, tous les individus se rendant coupables de crimes relevant de la compétence de la Cour peuvent faire l'objet de poursuites pénales au niveau interne, mais aussi devant la CPI. Pour ce faire, les États se doivent d'harmoniser leur droit interne de sorte à se conformer aux obligations du Statut de Rome et de coopérer avec la Cour pour permettre la répression universelle des crimes internationaux. L'obligation de coopérer s'impose en effet à tous les États, membres des Nations unies ou parties au Statut de Rome ; son champ d'application *ratione personae* pouvant être étendu le cas échéant aux organisations régionales et internationales alors comprises comme un cadre d'action collective des États membres. Elle s'impose notamment aux États pouvant être liés aux crimes poursuivis et qui ne disposent pas d'un titre de compétence (territoriale ou personnelle) à l'égard des auteurs de ces infractions internationales¹⁰⁴. Ainsi dit, la réalisation de l'objectif de la Cour paraît conditionnée à la coopération des États. Son efficacité, voire son effectivité, en est tributaire. Dans cette hypothèse, la globalisation de la lutte contre l'impunité peut se trouver altérée.

¹⁰⁰ J. BASDEVANT (dir.), *Dictionnaire de terminologie du droit international*, Paris, Sirey, 1960, p. 301 ; P. REUTER, J. COMBACAU, *Institutions et relations internationales*, Paris, PUF, 3e éd., 1985, pp. 153 ; P. KOVACS, « L'individu et sa position devant la Cour pénale internationale », *Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 432, pp. 100- 110.

¹⁰¹ A. BORGHI, *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, Bruxelles, Bruylant, Bâle, 2003, p. 2.

¹⁰² P. DAILLIER, A. PELLET, *Droit international public*, Paris, LGDJ, 7e éd., 2002, p. 451.

¹⁰³ Article 27 du Statut de Rome de la CPI.

¹⁰⁴ M. UBEDA-SAILLARD, *Coopération des États avec les juridictions pénale internationales*, Thèse, Droit, Université de Paris Ouest, Nanterre Paris-la Défense, 2009, p. 20.

29. À ce stade, il nous paraît judicieux de relever que l'adoption du Statut de Rome de la Cour pénale internationale dont le focus est exclusivement réservé à la responsabilité pénale individuelle en cas de crimes internationaux prévus à son article 5 est à distinguer de la responsabilité internationale de l'État pour fait internationalement illicite, relevant essentiellement de la Cour internationale de justice (CIJ), organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies. En d'autres termes, deux types de responsabilités coexistent : l'une civile et l'autre pénale. Du point de vue pénal, l'interdiction de crime international s'adresse directement à son auteur, c'est-à-dire l'individu. Du point de vue du droit civil, peut-on directement poursuivre et sanctionner l'État, personne morale, pour crimes internationaux commis par ses organes ? Les crimes dont il s'agit peuvent-ils être des actes rattachables à l'État ? Il nous paraît fondamental de répondre à ces questions afin de préciser le champ d'investigation de notre sujet.

30. En matière civile, le crime international ou crime de l'État consiste à méconnaître une obligation que la communauté internationale dans son ensemble considère comme essentielle pour la sauvegarde de ses intérêts fondamentaux¹⁰⁵. Cela signifie que les personnes agissant au nom et pour le compte de l'État ont poussé l'État lui-même à manquer à son obligation de ne pas commettre le crime international (fait internationalement illicite), et donc à manquer à ses obligations internationales. Les États sont tenus principalement à des obligations internationales de deux ordres : l'obligation de ne pas commettre de crimes internationaux et l'obligation de prévenir et punir les auteurs de ces crimes¹⁰⁶. S'agissant de la première obligation, il est interdit à l'État de commettre une agression, de violer le DIH, de commettre le génocide et les crimes contre l'humanité. Selon les articles 4, 6 et 7 du Projet d'articles de 2001, la violation des normes impératives commises par ses organes peut conduire à l'engagement de la responsabilité de l'État, personne morale. L'État doit agir en mettant fin par des moyens licites à la violation, il ne doit ni reconnaître la situation en résultant comme licite ni prêter aide ou

¹⁰⁵ Aux termes de l'article 19 du Projet de la Commission de Droit international sur la responsabilité des États de 1996 : « Le fait internationalement illicite qui résulte d'une violation par un État d'une obligation si essentielle pour la sauvegarde d'intérêts fondamentaux de la communauté internationale que sa violation est reconnue comme un crime par cette communauté dans son ensemble constitue un crime international ».

¹⁰⁶ T. DEMARIA, « Réflexions sur les obligations de prévention et de diligence requise en droit de la responsabilité internationale », in *Annuaire français de droit international*, vol. 65, 2019, pp. 51-68.

assistance au maintien de cette situation¹⁰⁷. Dans le second cas, l'État doit prévenir et punir les crimes internationaux. Cette obligation se fonde sur des textes conventionnels comme la convention sur le génocide de 1948 et les conventions de Genève de 1949, mais aussi sur la coutume telle que dégagée par la CIJ¹⁰⁸. De façon succincte, l'État doit prévoir les crimes internationaux dans ses textes d'une part, mais également des sanctions pénales d'autre part, en cas de commission de ces crimes. Le manquement à ces obligations est ainsi qualifié de fait internationalement illicite dont l'État pourrait assumer la responsabilité devant la CIJ. Dans les deux sens, l'actualité ne manque pas d'illustrations.

31. Le 29 décembre 2023, l'Afrique du Sud, en qualité d'État partie à la convention sur la prévention et la répression du crime de génocide, a déposé devant la CIJ, une requête introductive d'instance contre l'État d'Israël au motif que celui-ci aurait violé les obligations qui lui incombent au titre de la convention sur la prévention et la répression du crime de génocide (la « convention contre le génocide ») en ce qui concerne les Palestiniens dans la bande de Gaza. L'Afrique du Sud soutient qu'« *Israël, en particulier depuis le 7 octobre 2023, manque à son obligation de prévenir le génocide, ainsi qu'à son obligation de punir l'incitation directe et publique à commettre le génocide* », et qu'il « *s'est livré, se livre et risque de continuer à se livrer à des actes de génocide contre le peuple palestinien à Gaza* »¹⁰⁹. Dans sa requête, l'Afrique du Sud a alors prié la Cour d'indiquer des mesures conservatoires pour « *protéger contre un nouveau préjudice grave et irréparable sur les droits que le peuple palestinien tient de la convention sur le génocide* » et « *veiller à ce qu'Israël s'acquitte des obligations que lui fait la convention de ne pas commettre le génocide, ainsi que de le prévenir et de le punir* »¹¹⁰. Ainsi, le 26 janvier 2024, la CIJ a fait droit à la demande de l'Afrique du Sud, indiquant au titre des mesures conservatoires que « *l'État d'Israël doit, conformément aux obligations lui incombant au titre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, prendre toutes les mesures en son pouvoir pour prévenir la commission, à l'encontre des Palestiniens de Gaza, de tout acte entrant dans le champ d'application de*

¹⁰⁷ Voir les articles 26, 40 et 41 du Projet d'articles de la CDI de 2001.

¹⁰⁸ Voir l'article 1^{er} de la Convention sur le Génocide de 1948, article 1^{er} commun aux Conventions de Genève de 1949.

¹⁰⁹ CIJ, Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide dans la bande de Gaza (Afrique du Sud/ Israël), Requête introductive d'instance, 29 décembre 2023, § 1.

¹¹⁰ *Ibid.*, §§ 3-7.

l'article II de la convention »¹¹¹. La saisine de la CIJ en demande d'indication de mesures conservatoires par l'Afrique du Sud pour violation des obligations *erga omnes* n'est pas un cas isolé. En témoignent les affaires *Canada et Pays-Bas c. République arabe syrienne*¹¹², *Ukraine c. Fédération de Russie ; 32 États intervenants*¹¹³, *Gambie c. Myanmar*¹¹⁴.

32. Les situations ci-dessus illustrent le devoir incombant à l'État, personne morale, de garantir la protection des droits de l'homme et de l'humanité sur son territoire. Il pèse sur l'État une responsabilité de protéger les individus sur son territoire dont le non-respect pourrait justifier l'intervention de la communauté internationale. Ainsi, le manquement de l'État à ses obligations internationales résultant du comportement de ses représentants peut être sanctionné en tant que fait internationalement illicite (responsabilité internationale de l'État), mais aussi en tant que crime individuel (responsabilité pénale individuelle). Il importe de préciser que notre étude n'abordera pas la responsabilité internationale de l'État pour fait internationalement illicite dont la compétence relève essentiellement de la CIJ. Sera également exclue, la problématique de la responsabilité internationale des entreprises en cas de violation grave des droits de l'homme dans la mesure où le Statut de Rome de la Cour n'en fait pas mention.

33. Précisément, l'étude de la globalisation de la lutte contre l'impunité au travers du Statut de Rome peut s'entendre comme la lutte contre l'impunité par le biais de règles internationales impératives, dans le cadre d'un ordre public international. Elle implique la mise au point d'une procédure pénale internationale commune à tous, emportant une relation de complémentarité entre les juridictions pénales internes et la CPI, et non de primauté alors que celle-ci serait préférable. Le sujet ainsi formulé invite

¹¹¹ CIJ, Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide dans la bande de Gaza (Afrique du Sud/ Israël), Demande en indication de mesures conservatoires, ordonnance, 26 janvier 2024, §§ 75-84.

¹¹² CIJ, Application de la convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Canada et Pays-Bas c. République arabe syrienne), ordonnance du 16 novembre 2023, §§ 76-82.

¹¹³ CIJ, Allégations de génocide au titre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie), ordonnance du 16 mars 2022, §§ 78-85.

¹¹⁴ CIJ, Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c. Myanmar), ordonnance du 23 janvier 2020, § 44.

à envisager que la lutte contre l'impunité soit aujourd'hui soumise à un processus de globalisation au niveau mondial. Or, à en croire Philippe Weckel, ce fait peut être immédiatement constaté avec l'adoption du Statut de Rome instituant la CPI¹¹⁵. Toutefois, ce constat se vérifie-t-il vraiment ? Le Statut de Rome dans sa quête d'universalisme permet-il de protéger et préserver véritablement les valeurs fondamentales de l'humanité ? Est-il à la hauteur des défis qu'impose la répression universelle des crimes internationaux ? Sans ambages, est-il un mécanisme de lutte globale contre l'impunité ? Autant de questionnements qui illustrent bien la complexité de cette étude et son intérêt à la fois théorique et pratique.

34. Sur le plan théorique, l'adoption du Statut de Rome, quoique résultant d'un compromis destiné à favoriser l'adhésion massive des États, constitue une évolution significative et moralement importante, notamment pour les personnes et populations directement affectées par les crimes. Cette étude conduit à une analyse des apports du Statut de Rome au renforcement de l'État de droit en limitant les actions des représentants de l'État et en démontrant qu'un contrôle judiciaire indépendant peut être exercé. Cela dit, les peines et les sanctions pénales envoient un message symbolique fort : nous sommes punis lorsque nous causons du tort à autrui ou à la société dans son ensemble. Évidemment, l'objectif est avant tout de dissuader. Cette étude permet également de mettre en évidence la responsabilité des juridictions nationales dans la lutte contre l'impunité, étant entendu que l'exercice du principe de complémentarité prévu par le Statut de Rome devrait inciter les systèmes judiciaires nationaux à exercer leur compétence, évitant ainsi que la CPI ne soit saisie. Globalement, cette étude conduit à se demander si le Statut de Rome est l'instrument idoine pour lutter contre l'impunité dans la société mondiale¹¹⁶.

35. D'un point de pratique, cette étude s'avère nécessaire en ce qu'elle permet de confronter la théorie à la pratique. En effet, il s'agira de faire la lumière sur la pertinence, voire la légitimité et le fonctionnement d'une justice pénale internationale à vocation universelle qui semblent faire face à d'innombrables défis dans le cadre de la lutte contre l'impunité globalisée. Comme l'a souligné Joël Hubrecht : « *la CPI doit*

¹¹⁵ Ph. WECKEL, « La mondialisation du droit », in Y. MICHAUD (dir.), *Qu'est-ce que la globalisation ? op. cit.*, p. 306.

¹¹⁶ R. KOUDE, *La justice pénale, un instrument idoine pour raisonner la raison d'État ?*, *op. cit.*, p. 1.

s'adapter à l'environnement international pour ne pas rester impuissante et isolée, sans pour autant se normaliser, se fondre dans cet environnement, autrement dit sans devenir une institution internationale de plus. Elle est une institution juste au service d'un monde plus juste. Le défi est de taille »¹¹⁷. Ainsi dit, sans méconnaître les critiques faites à la Cour dans le cadre de l'universalité de la lutte contre l'impunité, cette étude entend démontrer que le Statut de Rome constitue une progression qui ne sera sans doute jamais achevée. On se contentera donc d'observer dans la pratique internationale contemporaine une tendance qui s'oriente vers une lutte contre l'impunité globale.

36. De façon concrète, nul n'aurait été suffisamment naïf pour penser qu'aucun crime de guerre ou crime contre l'humanité ne soit plus commis après l'adoption du Statut de Rome ou après son entrée en vigueur¹¹⁸. Personne n'a cru qu'en cas de leur commission, les États concernés seraient tout de suite prêts et capables d'arrêter et de condamner tous les coupables¹¹⁹. De nos jours, le résultat le plus perceptible de l'activité de la CPI est son impact incontestable sur la doctrine du droit international et l'enseignement juridique dans les universités et académies militaires¹²⁰. Cette étude cherche alors à relancer le débat sur la contribution de la CPI à la lutte contre l'impunité au regard de la pratique observée par certains États comme l'Afrique du Sud ou certains États d'Amérique du Sud, qui instituent des « commissions vérité et réconciliation », dont le présumé objectif est de rapprocher les auteurs des crimes de masse des victimes à travers des démarches positives et constructives donnant une large place aux récits, aux échanges et à l'écoute¹²¹.

37. Le sujet est d'actualité permanente et brûlante. Son caractère permanent réside dans le fait que la Cour est régulièrement confrontée à des situations de violations graves des droits de l'homme et du DIH dans plusieurs régions du monde, se trouvant quelque peu désarmée. Les États qui devraient prévenir la commission des crimes

¹¹⁷ J. HUBRECHT, « La justice pénale internationale a 70 ans : entre âge de fer et âge d'or », *Politique étrangère*, 2015, vol. 4, p. 12.

¹¹⁸ P. KOVACS, « L'individu et sa position devant la Cour pénale internationale », *op. cit.*, p. 409

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ *Ibid.*, p. 410.

¹²¹ Il s'agit ici des Commissions vérité et réconciliation, communément appelée justice restaurative et dont le but est la cohésion et la paix sociale. Il s'agit ici d'obtenir la vérité sans sanction pénale.

internationaux et sanctionner les auteurs de ces crimes n'assument pas pleinement leur rôle. Des auteurs ont pu expliquer la défaillance de l'État en la matière en se fondant sur le fait que l'État, par le biais de ses organes, est le véritable auteur de ces crimes¹²². Ce qui conduit à s'interroger sur les véritables destinataires de la lutte contre l'impunité. Sont-ce les victimes ou les principaux commanditaires des atrocités de masse échappant très souvent à la justice pénale ? Un autre élément très important tient à la mise en place des tribunaux pénaux internationalisés dans certains États pour connaître des crimes qu'on ne pouvait faire entrer dans la compétence de la nouvelle Cour, soit pour des questions de date (la CPI n'est compétente que pour les crimes commis à partir de l'entrée en vigueur de son Statut le 1er juillet 2002), soit en raison du crime visé (pour lequel la CPI n'avait pas compétence)¹²³.

38. Le sujet est également d'actualité brûlante si l'on s'en tient au rapport sur les activités de la Cour entre le 16 septembre 2022 et le 15 septembre 2023. Selon ce rapport, la Cour a été saisie de 24 affaires, impliquant 29 défendeurs, et de 16 situations en cours dans lesquelles des crimes relevant de la compétence de la Cour semblent avoir été commis dans presque tous les continents de monde¹²⁴. Aussi, les discours de certains organes de la Cour à l'occasion de la vingt-deuxième session de l'Assemblée des États parties au Statut de Rome qui s'est tenue du 4 au 14 décembre 2023 à New York révèlent-ils les importants défis de la Cour en matière d'universalité de la lutte contre l'impunité. Le Procureur de la Cour a attiré l'attention de la communauté internationale sur les récentes situations de crimes internationaux (Ukraine, Russie, Palestine et Israël) tout en

¹²² Ch. DE VISSCHER, *Théories et réalités en droit international public*, Paris, Pedone, 1960, p. 356 ; R. AGO, Documents de la vingt-deuxième session y compris le rapport de la Commission à l'Assemblée générale, *ACDI 1970*, A/CN.4/SER.A/1970/Add.I, II, 1^{ère} partie, p. 251, § 122s ; P.-M. DUPUY, « Responsabilité internationale des États », *RCADI*, Tom 188, 1984, p. 21 ; R. MAISON, *La responsabilité individuelle pour crime d'État en droit international public*, *op. cit.*, p. 412.

¹²³ J.-M. SOREL, « Les tribunaux pénaux internationaux. Ombre et lumière d'une récente grande ambition », *Revue Tiers Monde*, 2011, pp. 29-46.

¹²⁴ Voir Rapport sur les activités de la Cour pénale internationale, *ICC-ASP/22/22*, 27 octobre 2023, p. 1. Les territoires concernés sont les suivants : République islamique d'Afghanistan, République populaire du Bangladesh/République de l'Union du Myanmar ("Bangladesh/Myanmar"), République du Burundi, République centrafricaine ("RCA") II, la République de Côte d'Ivoire, le Darfour (Soudan), la République démocratique du Congo ("RDC"), la Géorgie, la République du Kenya, la Libye, la République du Mali, l'État de Palestine, la République des Philippines ("Philippines"), l'Ouganda, l'Ukraine et la République bolivarienne du Venezuela ("Venezuela I"). Un aperçu détaillé des activités découlant de chaque situation est fourni dans la partie II du présent rapport. En outre, au cours de la période considérée, le Bureau du Procureur ("BdP" ou "Bureau") a été saisi de trois examens préliminaires et d'autres activités, décrites dans les parties III et IV.

traduisant les messages des victimes desdites situations, qui semblent ne plus croire en l'idée d'une Cour pénale internationale, ultime recours pour obtenir justice¹²⁵. Ce fut donc l'occasion pour le Procureur de lancer un appel à l'action pour ces victimes et au nom de l'humanité, mais aussi de rappeler l'objectif de la Cour qui est de lutter contre l'impunité à une échelle globale¹²⁶. Quant au Président de la Cour, ses idées transparaissent clairement dans son discours. En effet, après avoir évoqué les poursuites pénales engagées par la Fédération russe contre six juges, le Procureur et lui-même, celui-ci rappelle l'intérêt de l'indépendance et de l'impartialité, critères fondamentaux d'une justice pénale internationale comme la CPI. Le Président de la Cour affirme que l'actualité mondiale n'a cessé de couvrir des conflits armés et les souffrances généralisées de populations civiles dans différentes parties du monde où s'applique la compétence de la CPI. Pour celui-ci, « *c'est un test pour la Cour. C'est un test pour le système mis en place par le Statut de Rome. Le monde entier a les yeux fixés sur nous. Les attentes sont élevées. Le défi est de taille. Les capacités du système du Statut de Rome de se développer et de fédérer à l'échelle mondiale dépendent de notre capacité à obtenir des résultats tangibles, en toute indépendance et impartialité* »¹²⁷. Cette actualité s'illustre alors aisément dans la problématique actuelle de la lutte contre l'impunité globalisée.

39. Ainsi, conscient de la complexité d'une telle étude en tous points - juridique, politique, éthique, sociale et même philosophique, il sied d'identifier la méthode qui servira de canal pour la présentation de nos hypothèses de recherche afin de comprendre nos conclusions partielles et finales. Selon Jean-Louis Laubet, la méthode est définie « *comme l'ensemble des opérations intellectuelles permettant d'analyser, de comprendre et d'expliquer la réalité étudiée* »¹²⁸. Pour notre travail, nous utiliserons les méthodes descriptive et analytique.

¹²⁵ Voir Déclaration du Procureur de la CPI, Karim A.A. Khan KC, à l'ouverture de la 22e session de l'Assemblée des États parties. Suivre ce lien : <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2023-12/OTP-Khan-KC-ASP-FRA.pdf> Consulté le 10 janvier 2024.

¹²⁶ *Ibid.*

¹²⁷ Voir Déclaration du Président de la CPI, Piotr Hofmański, à l'ouverture de la 22e session de l'Assemblée des États parties. Disponible sur ce lien : <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2023-12/ASP22-STMT-PICC-FRA.pdf>. Consulté le 10 janvier 2024.

¹²⁸ J.-L. LAUBET, *Initiation aux méthodes de recherche en sciences sociales*, Paris, L'Harmattan, 2000, p. 120.

40. La méthode descriptive consiste à recueillir un « *corpus (c'est-à-dire un ensemble homogène d'énoncés considéré comme représentatif de la langue à étudier), puis à segmenter ce corpus* »¹²⁹. Concrètement, cette méthode consistera à un décryptage des règles et principes prévus par le Statut de Rome de la Cour pour répondre aux crimes de masse commis dans le monde entier. Elle consistera également à faire l'état des lieux de la lutte contre l'impunité dans les autres instruments juridiques prévus à l'article 21 du Statut intitulé « Droit applicable »¹³⁰. En effet, il importe de souligner que notre étude, bien que relevant spécialement du droit international pénal, ne saurait être abordée sans se référer au droit international classique. Cela se justifie par le fait que le droit international classique pose les bases du droit international pénal surtout sur les questions liées à la souveraineté de l'État, des immunités des Chefs de l'État et des autres représentants de l'État, des rapports entre l'ordre juridique international et national, etc. Pour ces questions, il sera pertinent de se référer aux textes juridiques fondamentaux du DIP et surtout de la jurisprudence de la CIJ, pour éclairer certaines positions du juge pénal international.

41. Quant à la méthode analytique, Balinda Rwimgamba l'appréhende comme « *une analyse systématique de toutes les informations ainsi que les données récoltées* »¹³¹. Elle consistera à confronter les textes officiels, les ouvrages de doctrine, les articles de revues et la jurisprudence à la pratique pour apprécier l'opérationnalité du Statut de Rome dans la lutte globale contre l'impunité. En outre, à titre de comparaison, nous évoquerons très souvent les Statuts et les décisions des TPI et des tribunaux pénaux internationalisés

¹²⁹ Z. HARRIS, *Methods in Structural linguistics*, Paris, L'Harmattan, 1951, p. 4.

¹³⁰ Selon l'article 21 du Statut de Rome de la Cour : « 1. *La Cour applique* :

a) En premier lieu, le présent Statut, les éléments des crimes et le Règlement de procédure et de preuve ;
b) En second lieu, selon qu'il convient, les traités applicables et les principes et règles du droit international, y compris les principes établis du droit international des conflits armés ;
c) À défaut, les principes généraux du droit dégagés par la Cour à partir des lois nationales représentant les différents systèmes juridiques du monde, y compris, selon qu'il convient, les lois nationales des États sous la juridiction desquels tomberait normalement le crime, si ces principes ne sont pas incompatibles avec le présent Statut ni avec le droit international et les règles et normes internationales reconnues.

2. La Cour peut appliquer les principes et règles de droit tels qu'elle les a interprétés dans ses décisions antérieures.

3. L'application et l'interprétation du droit prévues au présent article doivent être compatibles avec les droits de l'homme internationalement reconnus et exemptes de toute discrimination fondée sur des considérations telles que l'appartenance à l'un ou l'autre sexe tel que défini à l'article 7, paragraphe 3, l'âge, la race, la couleur, la langue, la religion ou la conviction, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale, ethnique ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre qualité ».

¹³¹ B. RWIMGAMBA, *Cours d'initiation au travail de recherche scientifique*, Kigali, ULK, 2008, p.12

ou hybrides aussi bien sur le plan normatif qu'institutionnel étant entendu qu'ils jugent des crimes internationaux de même nature et doivent ainsi nécessairement soit appuyer ou conforter les décisions de la Cour, soit faire évoluer dans une certaine mesure ces décisions.

42. Un tout autre point consiste à rapprocher notre sujet de ce que Descartes nommait le « *doute méthodique* » et à rechercher quelle méthode scientifique est la mieux à même d'améliorer une connaissance désintéressée de l'objet du Statut de Rome¹³². Alors l'approche devient différente en ce qu'elle soumet cet objet à la pensée critique, qui elle, quitte le terrain du strict positivisme et va enrichir l'examen du droit. Elle autorise à évaluer la norme (Statut de Rome) en référence à des valeurs (globalisation de la lutte contre l'impunité). Il ne s'agit plus seulement de constater que la norme a, à un moment donné, l'autorité du droit. Il faut encore examiner à quels résultats politiques et sociaux elle contribue. Il est donc question d'évaluer le Statut de Rome et cela non seulement au regard de l'extension des progrès techniques, mais encore au regard du bonheur social et la qualité de vie pour tous¹³³. Ainsi, le droit apparaît comme le moyen idéal de régler les différends entre les humains autrement que par la violence et d'instaurer un outil qui relève de la justice¹³⁴.

43. Partant de là, notre réflexion sera envisagée autour de deux axes. Notre première partie étudiera l'évolution de la lutte contre l'impunité jusqu'à l'entrée en vigueur du Statut de Rome instituant la CPI. Elle abordera les innovations majeures du Statut de Rome et les questions touchant à la vocation de l'universalité de la lutte contre l'impunité par la Cour. Il s'agira donc de voir comment le Statut de Rome se démarque des instruments juridiques l'ayant précédé afin de questionner son application à la société entière, mais aussi de mettre en lumière les éléments en faveur de la globalisation de la lutte contre l'impunité. Il en ressort que celle-ci peut être virtuelle avec le Statut de Rome

¹³² Sur ce point précis, nous nous sommes inspirés de la méthode de Monique Chemellier-Gendreau, certes appliquée pour la thématique générale du droit international, mais qui paraît adaptée à notre sujet de recherche. Voir M. CHEMILLIER-GENDREAU, « À quelle conditions l'universalité du droit international est-elle possible ? », *op. cit.*, pp. 18-20.

¹³³ E. JOUANNET, *Le droit international libéral-providence. Une histoire du droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 981-983.

¹³⁴ A. VANIER, « Droit et violence. Freud et Benjamin », *La clinique lacanienne*, 2016, pp. 23-36.

de la Cour (**Partie I**). Dans la seconde partie de notre travail, il s'agira de nuancer notre position en relevant les défis d'ordres juridiques et politiques auxquels la CPI est confrontée dans la lutte globale contre l'impunité et qui rendent très souvent inapplicable le Statut de Rome et discréditent l'institution de la Cour ; ce qui n'est pas sans impact sur la mise en œuvre de la répression des crimes internationaux (**Partie II**).

Partie I : Une Globalisation virtuelle

44. La société internationale actuelle est devenue une société véritablement mondiale. On assiste aujourd'hui, en effet, au développement d'un phénomène de mondialisation : mondialisation de l'économie, mondialisation scientifique et technique, mondialisation des communications et des échanges, mondialisation de l'information¹³⁵. Ce phénomène induit d'inévitables effets d'uniformisation¹³⁶. Il faut souligner que ce mouvement de globalisation ou de mondialisation incite à la prise de conscience de l'intégration de l'humanité et de l'unité de destin de ceux qui la composent, face aux graves menaces qui pèsent sur son avenir¹³⁷. La société internationale s'est ainsi profondément transformée ; les États se voient quelque peu contraints de coopérer dans leur intérêt mutuel pour répondre aux problèmes touchant l'homme et son cadre de vie. Pour Prosper Weil, deux bouleversements ont été particulièrement mis en relief pour justifier cet état de fait. D'une part, la condamnation du recours à la force comme moyen de l'action internationale : la guerre a été mise hors la loi, l'agression armée est devenue le crime du système international¹³⁸. D'autre part, l'interdépendance croissante due aux progrès technologiques : à la vision d'une société d'États faite de rapports bilatéraux, eux-mêmes dominés par les intérêts égoïstes, a succédé la vision d'une communauté internationale, inspirée par des valeurs communes et poursuivant les finalités communes¹³⁹. Pour reprendre le mot de Manfred Lachs, « *nous sommes devenus voisins les uns des autres* »¹⁴⁰. Tous ces éléments factuels témoignent d'une prise de conscience de l'unité du monde obligeant à poser le problème en termes de survie : celle de l'humanité.

45. Cette réalité explique, par exemple, le phénomène de globalisation actuelle envisagée dans le cadre de la lutte contre l'impunité : les problèmes de la répression

¹³⁵ J.-A. CARRILLO-SALCEDO, « Droit international et souveraineté des États », *RCADI*, 1996, p. 149.

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ S. QUINTILIANO, « La justice pénale internationale », *RCADI*, 1925, pp. 225-227.

¹³⁸ P. WEIL, « Le droit international en quête de son identité », *RCADI*, 1996, p. 28.

¹³⁹ *Ibid.*, p. 29.

¹⁴⁰ Voir le Rapport de Manfred LACHS, Président de la Sous-Commission sur la succession d'États et de gouvernements, sur le sujet de la « succession d'États et de gouvernements », A/CN.4/160 and Corr.1, *Annuaire de la commission du droit international*, 1963, p. 308.

universelle des crimes internationaux à résoudre sont, en effet, d'une telle dimension que seule une réflexion intégrée, c'est-à-dire globale, de tous les pays du monde unissant leurs efforts dans un même but peut permettre d'y faire face¹⁴¹. C'est ainsi qu'est né le concept révolutionnaire de la responsabilité pénale internationale qui, semble-t-il, oblige les États à opérer des choix communs pour des solutions d'avenir à nos descendants. L'adoption du Statut de Rome de la CPI, le 17 juillet 1998, répond justement à cette exigence : lutter contre l'impunité à une échelle globale. Il importe de relever que la CPI n'est pas la toute première juridiction pénale internationale chargée de cette mission. Elle est plutôt la traduction d'un idéal de justice qui n'a pu se concrétiser par l'adoption du Statut de Rome, le 1er juillet 2002. Ainsi, notre démarche sera purement et essentiellement dynamique dans la mesure où la globalisation de la lutte contre l'impunité est une problématique historique, elle ne nous intéresse que dans son évolution, caractéristique de sa virtualité avec le Statut de Rome de la CPI. Or, cette évolution s'est principalement traduite sous deux formes. Premièrement, l'on constate le caractère inabouti du régime juridique de la lutte contre l'impunité avant le Statut de Rome (**Titre 1**). Deuxièmement, on a pu relever que le Statut de Rome, fruit d'un long processus d'élaboration normative et institutionnelle, représente la contribution la plus importante pour la consolidation des principes et pour la formation de règles sûres et applicables avec un degré d'efficacité appréciable¹⁴² (**Titre 2**).

¹⁴¹ S. QUINTILIANO, « La justice pénale internationale », *op. cit.*, p. 226.

¹⁴² E. GREPPI, « La Cour pénale internationale et le droit international », in M. CHIAVARIO, *La justice pénale internationale, entre passé et avenir*, *op. cit.*, pp. 86 – 87.

Titre 1 : La construction inaboutie d'un droit de la lutte contre l'impunité avant le Statut de Rome

46. La lutte contre l'impunité, comme envisagé dans le cadre de cette étude, s'est construite après la Seconde Guerre mondiale. Elle vise fondamentalement le rétablissement de la vérité, la sanction des criminels et la reconstruction de l'État sur des bases démocratiques¹⁴³. En ce sens, pourrait-on dire que la lutte contre l'impunité recèle deux implications. La première repose sur la qualification des actes punissables et la peine assortie. Quant à la deuxième, elle nécessite d'identifier les auteurs des actes qualifiés de punissables. Sont-ce les États, les multinationales ou les individus ? Si la première implication a posé des difficultés quant à la détermination de son cadre juridique, la seconde s'est révélée, plus encore, difficile à résoudre. En effet, dans le droit international classique, essentiellement interétatique, l'individu, entendu dans le sens de la personne humaine, occupait en effet une place subalterne¹⁴⁴. Il y était éventuellement objet de droits ; en d'autres termes, il ne pouvait pas agir par lui-même au sein de cet ordre hors de la tutelle étatique, ainsi que le démontre la protection diplomatique contentieuse, une institution nettement interétatique même si les droits et obligations en jeu étaient ceux des particuliers¹⁴⁵. Pourtant, les actes punissables, ici visés, sont commis par les individus, personnes physiques, agissant très souvent au nom et pour le compte de l'État. Ce faisant, les individus doivent pouvoir répondre, à titre personnel, des actes constitutifs de crimes internationaux qu'ils auraient commis. La mécanique a donc consisté à leur reconnaître le statut de sujet de droit international. Dès lors, les individus, personnes physiques, peuvent être responsables des crimes qu'ils commettent.

47. C'est pourquoi le point de départ de notre réflexion s'ordonne autour du positionnement juridique de l'individu dans l'ordre juridique international. Le constat témoigne que la reconnaissance de l'individu comme sujet de droit international s'est faite de façon lente et progressive dont on pourrait trouver des indices au début du XXe

¹⁴³ L. JOINET, *Lutter contre l'impunité. Dix questions pour comprendre et pour agir*, op. cit., pp. 21-35.

¹⁴⁴ J. SPIROPOULOS, « L'individu et le droit international », *RCADI*, 1929, p. 196 ; J.-A. CARRILLO-SALCEDO, « Droit international et souveraineté des États », *RCADI*, 1996, p. 149.

¹⁴⁵ Ibid.

siècle (**Chapitre 1**). L'affirmation dans le droit international contemporain que la personne humaine possède, en tant que tel, des droits propres opposables à l'État dont elle relève et à la communauté internationale, mais aussi des obligations internationales constitue une innovation dont la portée juridique est considérable. Cette affirmation induit en effet une rupture avec le droit international classique. En réalité, la portée juridique est davantage saisissante avec l'émergence des tribunaux militaires internationaux intervenus après la Seconde Guerre mondiale, le développement considérable des conventions internationales en droit international humanitaire et en droit international des droits de l'homme. Ce nouvel ordre juridique international fait ainsi peser des droits et obligations sur l'individu de sorte à le rendre justiciable pour des actes constitutifs de crimes internationaux devant les juridictions pénales internationales. On assiste à l'apparition des notions comme la communauté internationale, de règles impératives et d'obligations *erga omnes* dans la problématique du droit international contemporain. Progressivement, l'on constate une formalisation du droit de la lutte contre l'impunité ou du moins, du droit de la responsabilité pénale internationale aussi bien sur le plan interne qu'international. Cependant, la traduction de ce cadre juridique émergent s'est illustrée de manière sectorielle : géographiquement, formellement et matériellement limitée. Ainsi, avons-nous pu constater que l'encadrement juridique de la lutte contre l'impunité avant le Statut de Rome s'est révélé fragmenté (**Chapitre 2**).

Chapitre 1 : La lente reconnaissance du statut de l'individu en droit international

48. S'il est aujourd'hui vrai qu'un régime juridique relatif à la reconnaissance d'un statut de l'individu en droit international est manifeste, c'est en raison de l'évolution¹⁴⁶ dudit droit, qui autrefois avait vocation à régir les relations entre États¹⁴⁷. En effet, le droit international classique se résumait à régir uniquement les relations entre États essentiellement fondées sur la souveraineté et la personnalité juridique¹⁴⁸ qu'il leur reconnaît. Cette vision traditionnelle du droit international public appréhende l'État comme acteur exclusif dudit droit¹⁴⁹. Partant, il peut conclure des traités en vertu de sa souveraineté, et non parce qu'il en a reçu l'autorisation en vertu de sa Constitution. Il possède des droits et obligations avec la capacité de « *faire valoir les premiers et de répondre du non-respect des secondes par voie de réclamation* »¹⁵⁰, en tant que sujet de droit international. C'est en cette qualité que l'État pouvait intervenir sur la scène internationale. En sus de l'État, le droit international public moderne¹⁵¹ appréhende d'autres entités possédant la personnalité juridique notamment les organisations internationales et l'individu. Toutefois, l'État demeure le « *grand ordonnateur de l'ordre juridique international* »¹⁵² : il détermine l'existence juridique des autres sujets de droit international et l'étendue de leurs droits et obligations¹⁵³. Ainsi se pose la question de la valeur et la portée de la reconnaissance de ces sujets en droit international.

49. La réponse semble plausible en ce qu'elle serait évidemment fonction de ce que leur confèrent les États en termes de droits et obligations. C'est d'ailleurs dans cette

¹⁴⁶ P. DAILLIER, A. PELLET, *Droit international public*, Paris, LGDJ, 7^e éd., 2002, p. 41.

¹⁴⁷ CPJI, *Affaire Lotus* (France/Turquie), arrêt du 27 septembre 1927, *Série A*, n° 10, p. 18.

¹⁴⁸ Ces deux notions paraissent fondamentalement distinctes en ce que la souveraineté apparaît comme ce qui caractérise l'État, tandis que la personnalité juridique est le fait d'être reconnu comme « sujet » d'un ordre juridique déterminé, de détenir des droits et obligations et de faire valoir les premiers et de répondre de la violation des secondes.

¹⁴⁹ P. JESSUP, « Changements dans l'ordre juridique international », *Annuaire français de droit international*, volume 27, 1981, pp. 9-17.

¹⁵⁰ CIJ, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif du 11 avril 1949, Rec. 1949, p. 179.

¹⁵¹ Nous faisons référence à la période dans laquelle le droit international s'est vu élargir ses sujets qui le compose, plus précisément avec le traité de Paix de Versailles de 1919.

¹⁵² F. ATTAR, *le droit international entre ordre et chaos*, Paris, Hachette, 1994, p. 68.

¹⁵³ J-D. MOUTON « Le droit international s'intéresse-t-il aux nations ? », *Civitas Europa*, vol. 38, no. 1, 2017, pp. 29-41.

vision « *statocentriste* »¹⁵⁴ du droit international que résident les obstacles à la consécration d'un régime juridique de l'individu (**section 1**). Or, la lutte contre l'impunité comme envisagé dans le cadre de cette étude émerge à partir de la reconnaissance de l'individu comme sujet de droit international sans quoi celui-ci ne pourrait répondre de ses actes *intuitu personae* devant le juge international. Il a fallu attendre le début du XXe siècle pour que se manifeste la volonté de reconnaître un statut à l'individu au regard des crimes de masse commis durant la Première Guerre mondiale ; cela marque vraisemblablement le début de la lutte contre l'impunité. (**Section 2**).

Section 1 : les obstacles liés à la consécration d'un régime juridique de l'individu

50. Mener une réflexion sur les obstacles ayant freiné la consécration d'un régime juridique relatif à l'individu en droit international nécessite d'analyser les rapports entre l'ordre juridique international et l'individu. Plus précisément, il s'agit d'identifier la position ou la condition juridique internationale de l'individu. Cette réflexion nous paraît fondamentale en ce qu'elle permettra de déterminer la nature, l'étendue et la portée de ce rapport. En réalité, le droit international « *était un monde d'une formidable hétérogénéité, composé d'États ressemblant à ceux que l'on connaît, mais également de peuples, de nations, de tribus, de communautés et autres groupes, chacun avec leur prétention à la souveraineté, sur un espace ou sur les individus les constituant* »¹⁵⁵. Autrement dit, ce droit était exclusivement réservé aux États, sujet originaire, en raison du critère de souveraineté. Or, si l'individu n'est pas reconnu comme sujet de droit international, il ne peut lui être opposé des droits et obligations sur la scène internationale. Concrètement, il semble que l'État devait constituer une « cloison » absolument « étanche » entre le droit des gens et l'individu¹⁵⁶. De cette vision classique du droit international, il en ressort que deux facteurs majeurs ont constitué un frein dans la reconnaissance statutaire de l'individu notamment, ceux contextuels (§I) et pratiques (§II).

¹⁵⁴ A. LEJBOWICZ, « V. La prétendue primitivité du droit international, ou l'inversion de sens opérée par le politique sur les catégories juridiques mises en œuvre dans la construction de l'humanité. Analyse de l'œuvre doctrinale de R.-J. Dupuy », dans : *Philosophie du droit international. L'impossible capture de l'humanité*, sous la direction de LEJBOWICZ Agnès, Paris, PUF, « Fondements de la politique », 1999, pp. 147-172.

¹⁵⁵ F. G. THIBAUT, « De la Nation à l'État territorial. Retours sur l'évolution doctrinale et pratique des sujets du droit international », *Civitas Europa*, vol. 38, no. 1, 2017, pp. 9-27.

¹⁵⁶ J. SPIROPOULOS, « L'individu et le droit international », *RCADI*, 1928, vol. 30, p. 197.

§1 : Les facteurs contextuels

51. Par facteurs contextuels, nous faisons référence à la nature et à l'objet du droit international classique. Tout laisse entrevoir que l'État apparaît comme sujet originaire et plénier dans l'ordre juridique international (A) et l'individu, absent dans cet ordre (B).

A- L'État, sujet originaire et plénier du droit international

52. Comme susmentionné, le droit international trouve son origine principale dans des États souverains (les organisations internationales produisent aussi le droit, mais elles n'existent que parce que les États l'ont décidé ainsi et leur ont donné vie, même si ultérieurement elles possèdent leur autonomie)¹⁵⁷. Ces États sont, de ce fait, auteurs et destinataires dudit droit. S'il est évident que toute société a besoin de droit, la société internationale ne déroge pas à cette règle ; la coexistence entre les États souverains étant la caractéristique première¹⁵⁸. On pourrait, d'ores et déjà, établir le rapport entre le droit international, l'État et l'individu, mais un examen approfondi de la littérature de l'époque permet de déceler des oppositions doctrinales, principalement au nombre de trois, qu'il nous paraît pertinent de présenter de façon succincte. Quoique cette question soit bien connue des internationalistes, elle est essentielle pour comprendre notre démarche qui consiste, ici, à montrer que la non-reconnaissance de l'individu en tant que sujet de droit international ne peut faire naître un régime juridique de la responsabilité pénale internationale.

53. Pour revenir à notre analyse, la première doctrine, d'ailleurs dominante de l'époque estime que le droit international ne règle que les relations des États et, partant, ne saurait renfermer de droits ou d'obligations pour les individus ou autres personnes juridiques¹⁵⁹. Plusieurs auteurs sont partisans de cette doctrine. Anzilotti souligne que : « *De la notion même du Droit international comme de l'ensemble des règles établies par*

¹⁵⁷ P-M. MARTIN, *Les échecs du droit international*, Paris, PUF, « Que sais-je ? », 1996, p. 49.

¹⁵⁸ Q. D. NGUYEN, P. DAILLIER, A. PELLET, *Droit international public*, Paris, LGDJ, 5e éd., 1994, pp. 457-463 et 503-512 ; A. PELLET, *Le droit international entre souveraineté et communauté*, Paris, Pedone, 2014, p. 63.

¹⁵⁹ J. SPIROPOULOS, « L'individu et le droit international », *op. cit.*, p. 198.

la volonté collective des États pour le règlement de leurs rapports mutuels, il dérive que les sujets de ce droit sont les États et exclusivement les États »¹⁶⁰. « Il n'est pas compréhensible qu'il y existe d'autres sujets de droits et de devoirs internationaux que les États »¹⁶¹. La même conception se dégage chez Schoen, pour qui : « ... seuls les États et non pas les particuliers assument des obligations internationales et d'autre part la communauté internationale comme telle n'a pas non plus qualité pour imposer des obligations à des particuliers. Les sujets ne s'inquiètent pas des dispositions du droit international. Ils les ignorent même le plus souvent jusqu'à ce qu'elles leur parviennent par l'intermédiaire de la loi nationale ou d'une ordonnance émanant de leur gouvernement et constituent ainsi pour eux une obligation de droit interne. À dater de ce moment, il y a obligation juridique ; elle est imposée par l'État et ne saurait par conséquent être de caractère international »¹⁶².

54. S'agissant de la seconde doctrine, l'on constate des assouplissements qui tendent vers une potentielle reconnaissance de droits et obligations à l'individu. Pour elle, le droit international classique régleme en principe les relations des États entre eux, mais il contient aussi des droits et des obligations intéressant directement l'individu. Cette doctrine présente elle-même deux variantes. D'après l'une, le droit international comporte aussi des droits et des devoirs pour les individus, sans que ceux-ci toutefois deviennent pour cela sujets de droit des gens¹⁶³. D'après l'autre, les individus sont de façon limitée titulaires de droits et d'obligations de droit des gens¹⁶⁴.

55. Par ailleurs, la dernière doctrine va plus loin en redéfinissant la philosophie du droit international. Pour elle, le droit international a pour seul sujet l'individu et non l'État. On retrouve cette idée chez plusieurs auteurs, dont M. Politis. Sans nier que la plupart des règles du droit international visent les États, il ajoute « *qu'on confond la*

¹⁶⁰ D. ANZILOTTI, *Cours de droit international*, tr. française de G. GIDEL d'après la 3^e éd. italienne, Paris, Sirey, 1929, p. 69 ; J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public*, Paris, Dalloz, 8e éd., 2008, p. 316.

¹⁶¹ D. ANZILOTTI, *Il diritto internazionalenei giudizi interni*, Bologne, Zanichelli, 1905, réimprimé dans S.I.O.I., Opère di Dionisio Anzilotti, vol. II, Scritti di diritto internazionale pubblico, t. 1, Padoue, CEDAM, 1956, p. 44.

¹⁶² P. SCHOEN, Die völkerrechtliche Haftung der Staaten aus unerlaubten Handlungen, Kern, J. U. Kern, 1917, p. 24, cité par J. SPIROUPOULOS, « L'individu et le droit international », *op. cit.*, p. 202.

¹⁶³ M. KOROWICZ, « The Problem of the International Personality of Individuals », *The American Journal of International Law*, 1956, p. 534.

¹⁶⁴ P. K. MENON, « International Personality of Individuals in International Law: A Broadening of the Traditional Doctrine », *J Transnat'l L & Pol'y*, 1992, p. 153.

*valeur intrinsèque de ces règles avec leur mise en œuvre : si elles s'adressent aux États, c'est uniquement parce que dans l'état actuel de l'organisation internationale, leur réalisation ne peut pas se passer de leur intermédiaire ; mais elles visent principalement et directement l'individu »*¹⁶⁵.

56. Partant de ces différentes constatations, on peut relever que la limite principielle du droit international réside dans sa définition dans la mesure où elle permet d'identifier le destinataire ou le sujet de la norme internationale. Autrement dit, les sujets de ce droit sont naturellement partie intégrante de la définition du droit des gens lui-même qui repose en effet sur eux. La définition du droit des gens est donc ici fonction de la détermination des sujets du droit des gens. Ainsi, si l'on s'en tient à la conception du droit international selon la doctrine majoritaire, on en déduit que ce droit n'existe qu'entre États souverains et ne prévoit d'obligations que pour eux. Ce précepte du sujet originaire et unique se retrouvait d'ailleurs dans les avis et décisions des juridictions internationales du début du XXe siècle. La Cour permanente de justice internationale (CPJI), dans le célèbre arrêt Lotus du 07 septembre 1927 appréhendait le droit international comme le droit «*qui régit les rapports entre États indépendants*»¹⁶⁶. Cela dit, quelles sont les conditions d'existence d'un État (ce qu'on appelle les éléments constitutifs de l'État), à partir de quel moment la communauté internationale (les autres États en fait) procède à la reconnaissance d'un État ?

57. Comme l'a relevé la commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie, «*l'État est communément défini comme une collectivité qui se compose d'un territoire et d'une population soumis à un pouvoir organisé* »¹⁶⁷. Cette formule énumère trois conditions pour que l'on puisse parler d'État, notamment le territoire, la population et le «*pouvoir politique organisé* », mais ces trois éléments nous

¹⁶⁵ L. DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, E. de BOCCARD, Tome 1, 1929, pp. 99-105 ; N. POLITIS, *Les nouvelles tendances du droit international*, Paris, Hachette, 1927, p. 7.

¹⁶⁶ CPJI, *Affaire Lotus* (France/Turquie), *op. cit.*, p. 28.

¹⁶⁷ Avis n° 1, 29 novembre 1991, *R.G.D.I.P.* 1992, p. 264 ; V. aussi l'avis n° 8, 4 juillet 1992, *R.G.D.I.P.* 1993, pp. 588-589.

paraissent insuffisants¹⁶⁸. Le droit international¹⁶⁹ ajoute à ces critères, un autre élément qui est la souveraineté ; telle est la source des compétences étatiques. C'est d'ailleurs à travers le critère de souveraineté que l'État, appréhendé comme auteur du droit international trouve tout son sens en ce qu'il apparaîtra comme un obstacle à la reconnaissance d'un statut de l'individu, ce qui est sans ambages un obstacle à la lutte contre l'impunité.

58. Dans l'ordre juridique international, la souveraineté signifie l'indépendance¹⁷⁰. Dans ce sens, l'État souverain est un État indépendant en ce qu'il ne peut être soumis à des obligations juridiques envers d'autres États ou des Organisations internationales sans son consentement, consentement révocable au demeurant. Cela dit, lorsqu'un État est partie à un traité, celui-ci est tenu de respecter les termes de ce traité. La CPJI l'a d'ailleurs admis dans le célèbre arrêt Wimbledon, en affirmant qu'il ne faut pas « voir dans la conclusion d'un traité quelconque (...) un abandon de sa souveraineté. (...) la faculté de contracter des engagements internationaux est précisément un attribut de la souveraineté de l'État »¹⁷¹. Ainsi, la souveraineté est incontestablement « l'âme » de l'État qui lui donne directement accès à la vie juridique internationale sans médiateur¹⁷² pour y coexister qu'avec ses pairs¹⁷³. Autrement dit, l'État est l'atome de la société internationale, cette « pierre angulaire du droit international » comme le qualifiait Boutros-Ghali, dans l'Agenda pour la paix. Il s'agit là d'un obstacle à la reconnaissance d'un statut de l'individu

¹⁶⁸ Ces trois éléments sont insuffisants en ce qu'il existe des entités autres que l'État qui réunissent ces éléments constitutifs. Il peut s'agir des collectivités locales, régions, départements et États fédérés. Toutefois, n'étant pas l'objet de notre étude, nous n'y consacrerons pas une analyse approfondie.

¹⁶⁹ La doctrine s'accorde à considérer que la souveraineté est une condition inéluctable de la reconnaissance de l'État en droit international, en sus des trois éléments indispensables et cumulatifs. Sur la question, voir D. ALLAND, *Manuel de Droit international public*, Paris, PUF, 4^e éd., 2017, pp. 60-75 ; P. DAILLIER, A. PELLET, *Droit international public*, Paris, LGDJ, 2002, pp. 72-87.

¹⁷⁰ CPA, *Affaire de l'île des Palmes*, Sentence arbitrale du 04 avril 1928, R.S.A., Vol. II, p. 838.

¹⁷¹ CPJI, 17 août 1923 (arrêt), *Affaire du Vapeur « Wimbledon »* (Royaume-Uni, France, Italie, Japon c/ Allemagne ; Pologne intervenante), Série A, n^o 1., p. 15.

¹⁷² A. PELLET, *Le droit international entre souveraineté et communauté*, op. cit., p. 45.

¹⁷³ La coexistence entre États souverains met en exergue les principes d'égalité souveraine et de non-ingérence dans les affaires internes d'un État. Voir à ce titre La Résolution 2131 (XX) AG du 31 déc. 1965 ; ainsi que la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies ; la Résolution 2625(XXV) AG du 24 octobre 1970. Également, la Résolution 31/91 du 14 déc. 1976 précise et complète les textes antérieurs indirects (Subversion, recrutement et envoi de mercenaires, refus d'assistance au développement économique).

en droit international qui s'aperçoit *expressis verbis* dans la conception première du droit international.

59. Grosso modo, l'État semble être le destinataire originaire et unique du droit international. Le dictionnaire Larousse définit le terme destinataire par référence à la notion de sujet¹⁷⁴. Cette caractérisation nous plonge directement au cœur de notre analyse. Est sujet, toute personne physique ou morale qui est soumise à une norme, une loi ou à une autorité souveraine¹⁷⁵. Dans l'ordre juridique international, l'autorité souveraine est exercée en la personne de l'État. En cela, l'État sujet originaire de droit international signifie que celui-ci est titulaire unique de droits et obligations en vertu du droit international. Ces droits sont entre autres le droit de défendre son intégrité et son indépendance¹⁷⁶, de pourvoir à sa conservation et à sa prospérité, de conclure librement des traités, etc. La violation d'un de ces droits permet, en effet, de faire naître un contentieux international. Dans la logique traditionnelle du droit international, seul l'État peut agir en qualité de demandeur en raison d'une atteinte aux droits qui lui sont reconnus par le droit international. Cette capacité d'agir sur la scène internationale tient du fait qu'il soit détenteur unique de la personnalité juridique internationale. C'est dans cette optique qu'une personne physique ou morale (n'étant pas sujet de droit international) devrait impérativement solliciter l'État dont elle a la nationalité de prendre fait et cause pour elle, en vue d'obtenir réparation d'un préjudice qu'elle aurait subi du fait d'un État étranger ; c'est le mécanisme de la protection diplomatique. L'État, en agissant exerce un droit qui lui est propre, le droit « *qu'il a de faire respecter en la personne de ses ressortissants, le droit international* »¹⁷⁷. C'est donc dire que le droit des gens est un droit entre États excluant par conséquent automatiquement toute obligation de l'individu au titre des normes de ce droit.

¹⁷⁴ <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/destinataire/24693>. Consulté le 11/02/2020.

¹⁷⁵ *Ibid.*

¹⁷⁶ Cf. Convention concernant les droits et devoirs des États, adoptée par la septième Conférence internationale américaine. Signée à Montevideo, le 26 décembre 1933 ; Voir également l'article 2§4 de la Charte des Nations Unies du 26 juin 1945.

¹⁷⁷ CPJI, *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine*, 30 août 1924, Série A, n° 2, Rec. P. 12.

60. Cependant, il pèse sur l'État, lui-même, des obligations primaires impératives lui interdisant de violer le droit international humanitaire et le droit coutumier¹⁷⁸. Ces obligations ont un lien avec le droit international pénal en ce qu'il sanctionne leur violation et oblige l'État à prévenir ou à punir toute violation commise par leurs ressortissants. Seulement, la violation de ces obligations par l'État n'est pas constitutive d'une infraction, car elle n'entraîne pas l'application d'une sanction pénale. Comme le rappellent Frédéric Desportes et Francis Le Gunehec, c'est « *la peine qui constitue le critère de reconnaissance de l'infraction et, par voie de conséquence, qui fonde la spécificité du droit pénal* »¹⁷⁹. Si l'État ne peut être pénalement responsable dans la mesure où les sanctions n'ont pas un but répressif, à qui imputer la responsabilité sachant que l'individu est absent en droit international classique ? C'est donc là un premier obstacle à la mise en œuvre d'un régime juridique de la lutte contre l'impunité **(B)**.

B- L'individu, absent en droit international

61. Selon Christophe Dominice, « *il n'y a pas d'ordre juridique sans sujets de droit. C'est une notion qui apparaît en même temps que celles de droit et d'ordre juridique* »¹⁸⁰. Dans l'ordre juridique international traditionnel, c'est l'État qui est présenté comme sujet originaire et exclusif du droit international¹⁸¹ si bien que la personnalité juridique « *existe toujours sans qu'il soit nécessaire de la démontrer* »¹⁸². Ainsi, l'individu apparaît comme inexistant, voire objet du droit international, et non comme sujet de droit international. En fait, le dispositif juridique international prévoyait une série de droits dont bénéficiait l'individu. Ces droits sont notamment les droits à la vie, liberté, sûreté, croyance, *etc.*¹⁸³ Néanmoins, la question de la justiciabilité de ces

¹⁷⁸ A.-L. CHAUMETTE, *Les sujets du droit international pénal : vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ?* Paris, Pedone, 2009, p. 275.

¹⁷⁹ F. DESPORTES, F. LE GUNEHEC, *Droit pénal général*, Paris, Economica, 15^e éd., 2008, p. 10.

¹⁸⁰ C. DOMINICE, *l'ordre juridique entre tradition et innovation*, Paris, PUF, 1997, p. 60. On peut également lire N. KNUBBEN qui pousse la réflexion en affirmant que « les sujets du droit des gens constituent l'élément essentiel de la définition du droit international », *Die Subjekte des Völkerrechtes*, cité par J. SPIROPOULOS, « L'individu et le droit international », *op. cit.*, p. 216.

¹⁸¹ Pour E. VATTEL, « le droit des gens est la science du droit qui a lieu entre les Nations, ou États, et des obligations qui répondent à ce droit », in *le Droit des Gens ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires de la Nation et des souverains*, Paris, Rey et Clavier, 1820, Tome 2, § 3 des « Préliminaires ».

¹⁸² C. BEREZOWSKI, « Les problèmes de la subjectivité internationale », *Mélanges offerts à J Andrassy*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1968, p. 36.

¹⁸³ F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, PUF, 12^{ed}, 2015, p. 1013.

droits à l'échelle internationale par l'individu (sachant qu'il n'est pas porteur de la personnalité juridique) a longtemps été pendante. Comme l'a exprimé la CPJI dans un avis consultatif en date du 03 mars 1928 dans l'affaire de la Compétence des tribunaux de Dantzig, « *l'on ne saurait contester que l'objet même d'un accord international, dans l'intention des Parties contractantes, puisse être l'adoption, par les parties, de règles déterminées, créant des droits et obligations pour les individus et susceptibles d'être appliquées par les tribunaux nationaux* » ; plus loin elle ajoute que : « *selon un principe de droit international bien établi, un accord international ne peut, comme tel, créer directement des droits et obligations pour les particuliers* »¹⁸⁴.

62. Il ressort de ce passage deux idées majeures. De la première émane l'idée selon laquelle, si les individus ont vocation à se voir reconnaître des droits et obligations en vertu du droit international, la seule voie qui leur est offerte est la saisine des tribunaux nationaux. Secundo, ils détiennent ces droits et obligations par la volonté des États. Ainsi, comment pourrait-on justifier l'impossibilité pour les individus de se prévaloir directement sur la scène internationale ? La question se voit facilement résolue s'il s'agit d'une violation du droit d'un individu par un État étranger sur le territoire dudit État. L'on peut immédiatement mettre en avant le caractère contingent pour l'individu de porter une réclamation au niveau international.

63. D'ailleurs le professeur Alain PELLET y répond par le mécanisme de la protection diplomatique. En ces termes :

« Il n'empêche : la protection diplomatique, telle qu'elle a été forgée par la pratique à la fin du siècle dernier et au début de celui-ci formulée par la CPJI en 1924, demeure aujourd'hui une institution juridique vivace malgré les incohérences logiques de son régime. Elle porte témoignage de la volonté tenace des États de ne pas reconnaître aux particuliers, qu'il s'agisse de personnes morales ou d'individus, une personnalité juridique internationale « majeure » qui concurrencerait la leur. Leur responsabilité est une institution clé du droit international ; en se réservant le monopole de sa mise en

¹⁸⁴ CPJI, *Compétence des Tribunaux de Dantzig*, Avis consultatif du 03 mars 1928, Sér. B, n^o 15, pp. 17-18.

*œuvre, les États conservent un instrument de contrôle juridique particulièrement efficace, d'autant plus que l'exercice de la protection diplomatique relève sans aucun doute du pouvoir discrétionnaire de l'État*¹⁸⁵ : « *L'État doit être considéré comme seul maître de décider s'il accordera sa protection, dans quelle mesure il le fera et quand il y mettra fin. Il possède à cet égard un pouvoir discrétionnaire dont l'exercice peut dépendre de considérations, d'ordre politique notamment, étrangères au cas d'espèce* »¹⁸⁶.

64. Par ailleurs, s'agissant d'un acte particulièrement grave, qualifié *ultra vires*, commis par un individu, agent de l'État, serait-il juste d'engager la responsabilité internationale de l'État d'autant plus qu'un génocide ou un crime contre l'humanité¹⁸⁷ ne saurait-être le fait de la politique l'État, en tant qu'institution. Dans la construction classique du droit international, il revient à l'État d'en absorber la responsabilité sur le plan international¹⁸⁸ dans la mesure où l'on considérait que le moyen le plus efficace pour mettre en œuvre le droit international était de s'en prendre directement et exclusivement à l'État¹⁸⁹. Un constat s'impose : les représentants de l'État, ne pouvaient faire l'objet de poursuite devant une juridiction étrangère. Ceux-ci bénéficiaient d'une immunité de juridiction. C'est donc une voie ouverte à l'impunité des actes que peuvent commettre ces agents.

65. Tous ces facteurs contextuels ont constitué des barrières dans la reconnaissance du statut de l'individu en droit international, dont l'élément central réside dans l'exclusivisme étatique en droit international. En sus, il existe d'autres obstacles dits pratiques qui ont également ralenti ce processus d'affirmation de l'individu sur la scène internationale et donc favorisé l'impunité des personnes commettant des violations des DH et du DIH (§2).

¹⁸⁵ A. PELLET, *Le droit international entre souveraineté et communauté*, op. cit., p. 83.

¹⁸⁶ CIJ, arrêt du 5 février 1970, *Barcelona Traction*, Rec. 1970, p. 43.

¹⁸⁷ R. LEMKIN, *Les actes constituant un danger général (interétatique) considérés comme délits de droit des gens*, Paris, Pedone, 1933, pp. 1-8.

¹⁸⁸ F. Mégret, « Les angles morts de la responsabilité pénale individuelle en droit international », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. volume 71, no. 2, 2013, pp. 83-136.

¹⁸⁹ G. FITZMAURICE, *the general principles of international law considered from the standpoint of the rule of law*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 1957, p. 88.

§2 : Les facteurs pratiques

66. La pratique est révélatrice de ce que dans les relations, quel qu'en soit le type ou le degré, il subsiste des mésententes, désaccords ou conflits. Anciennement, le droit international commande que tout problème qui pourrait surgir entre États, voire d'autres entités sur le respect de ces règles, dût être liquidé soit par une transaction, c'est-à-dire un accord, soit si un accord n'est pas possible par la contrainte, soit la paix ou éventuellement la guerre¹⁹⁰. Ainsi, recourir à la guerre pour régler un différend entre États s'avérait être licite dans le droit international classique (A). C'est la raison pour laquelle il n'y prévoit pas de cadre juridique répressif efficace à titre de sanction à la charge des États qui commettaient des crimes pendant la guerre (B).

A -La licéité du recours à la guerre

67. Au regard de l'article 2 § 4 de la Charte des Nations Unies, les membres de l'organisation doivent s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, de manière incompatible avec la Charte¹⁹¹. Cette règle change le paradigme établi dans le droit international traditionnel qui posait clairement le caractère légitime et légal de recourir à la guerre comme moyen de règlement des conflits. D'ailleurs, la notion de guerre suscite peu d'intérêt actuellement dans la mesure où il ressort des conflits modernes que la pratique de « *la déclaration de guerre* » est obsolète. Également, il était fréquent que des belligérants mènent des hostilités sans évoquer la notion de guerre¹⁹². Ainsi, est-il justifié, pour notre part le recours à la notion de « force » par les Nations unies en substitution de celle de guerre au regard de l'objet d'un tel recours. Il convient donc de les définir afin d'en cerner les contours.

¹⁹⁰Voire ce lien

https://baripedia.org/wiki/La_responsabilit%C3%A9_internationale#R.C3.A9f.C3.A9rences (Consulté le 10 mars 2020).

¹⁹¹ Il importe de préciser qu'avant la Charte des Nations, il existe bien d'autres instruments juridiques prévoyant une telle limitation notamment, la Convention II de la Haye de 1907 (Drago-Porter), le Pacte de la Société des Nations de 1919 et le Pacte de Paris (ou Pacte Briand-Kellog) de 1928. Nous avons pris l'exemple de la Charte des Nations Unies en ce qu'elle est souvent perçue comme fournissant les instruments de maintien de la paix et de la sécurité internationales.

¹⁹² P-M. MARTIN, *Les échecs du droit international, op.cit.*, p. 67.

68. Selon l'analyse de Briand OREND, «une guerre est un conflit volontaire, généralisé et réel entre des entités politiques. Volontaire, car les actes d'agression et de défense sont des gestes décidés par les agents en présence même si l'agression commande en quelque sorte la défense. Généralisé, car il ne s'agit pas d'incidents violents disparates auxquels on finirait par donner le nom de « guerre », mais d'une relation d'ensemble entre des entités déterminées. Réel, car la simple menace, si proche de l'agression soit-elle, ne peut être vue comme un acte de guerre, du moins pas au sens strict»¹⁹³. La guerre établit de ce fait, un conflit entre au moins, deux entités étatiques, ou l'une étatique ou l'autre proto-étatique¹⁹⁴ comme c'est le cas dans le contexte de la guerre du Sahel et des rébellions touarègues contre l'État malien. Il ne s'agit donc pas d'un conflit de gangs de rue. Dans le cadre de cette étude, la notion de guerre est abordée comme moyen de règlement des conflits entre États dans le droit international classique, corollaire d'une porte ouverte à l'impunité. Néanmoins, de quelle guerre s'agit-il ? Toute guerre est-elle admise ? Peut-on se rendre justice par la guerre ? Si oui, qu'en est-il de la responsabilité pénale des belligérants sachant que la guerre suppose un conflit armé, impliquant nécessairement des blessés, des pertes en vie humaine, donc des violations graves des DH et du DIH ?

69. Il convient de souligner que dans la conception du droit international traditionnel, le recours à la guerre était pensé comme une procédure judiciaire et comme l'exercice unilatéral d'une sanction à l'égard d'un ennemi nécessairement perçu comme inférieur à celui qui le juge¹⁹⁵. Cet usage du droit de recourir à la guerre acquiert une légitimité de l'entrée en guerre faisant naître le *jus ad Bellum*, comprenant les règles relatives à l'ouverture des hostilités, aux effets du commencement de la guerre et des règles relatives à la fin de guerre. Le recours à la guerre est conditionné à l'articulation de six (06) critères selon la formule de Brian Orend : la juste cause, l'intention droite, la déclaration publique par une autorité légitime, le dernier recours, les chances de succès et la proportionnalité¹⁹⁶.

¹⁹³ B. OREND, « War », *The Stanford Encyclopedia of philosophy*, Edward N. ZALTA (ed.), 2006 Disponible sur internet: <http://plato.stanford.edu/entries/war> . Consulté le 10 mars 2020.

¹⁹⁴ Pour reprendre l'expression « proto-nation » de Jean ZIEGLER dans son livre : *Main basse sur l'Afrique*, Paris, Le Seuil, 1978, pp. 223-232.

¹⁹⁵ C. NADEAU, J. SAADA, *Guerre juste, guerre injuste. Histoire, théories et critiques*, Paris, PUF, 2009, p. 33.

¹⁹⁶ B. OREND, « War », *The Stanford Encyclopedia of philosophy*, *op. cit.* p.8.

La juste cause- Cette notion existe également dans le droit international actuel. Il permet à l'État de prendre les armes dans trois cas : a) la légitime défense (art.51 de la Charte des Nations Unies) ; b) l'assistance aux Nations Unies (art. 2, §5 et 42 à 47) ; c) la lutte armée pour la libération nationale dans le cadre du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes¹⁹⁷. Toutefois, le droit international contemporain restreint considérablement l'usage de la force. Celui-ci ne pouvant se réaliser que sur décision de l'ONU, alors que le droit international classique appréhende l'usage de la guerre en réaction à une guerre d'agression comme juste, c'est une guerre défensive¹⁹⁸ qui viserait à protéger l'État victime.

L'intention droite- Il s'agit de clarifier ses intentions de ne pas commettre des crimes d'agression. Elle doit être fondée sur des critères objectifs et subjectifs au sens où l'on doit être en mesure de montrer l'intention précise de l'agresseur. Hugo Grotius, Samuel Von Pufendorf et Emer de Vattel soulignent en effet que la guerre s'avère juste celle qui défend un droit lésé et sera jugée droite l'intention qui n'use de violence qu'en conformité avec ce principe¹⁹⁹.

Déclaration publique par une autorité légitime- Selon Hugo Grotius, la déclaration constitue l'acte formel qui accomplit le passage d'une situation juridique à une autre entraînant, des effets juridiques spéciaux qui règlent les relations politiques concernées. Elle constitue la guerre en état.

Dernier recours- Pour Brian Orend, ce critère s'accorde au précédent dans la mesure où l'acte public d'entrée en guerre doit suivre une procédure publique d'échanges entre les parties en vue de trouver une solution acceptable par tous- procédure qui, si elle n'était pas menée à terme, remettrait immédiatement en cause la « droite volonté » des parties en présence²⁰⁰.

¹⁹⁷ Consultez les résolutions 2151 (XXI) de l'Assemblée générale des Nations Unies (AGNU) du 20 décembre 1965.

¹⁹⁸ Grégoire IX, *Décrétales*, livre V, titre XXXIX, chap. III.

¹⁹⁹ J.-M. MATTÉI, *Histoire du droit de la guerre (1700-1819) : Introduction à l'histoire du droit international*. Nouvelle édition [en ligne], Aix-en-Provence : Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2006. Disponible sur internet : <http://books.openedition.org/puam/791>. Consulté le 20 mars 2020.

²⁰⁰ B. OREND, *The Morality of War*, Broadview Press Ltd, 2006, pp. 57-58.

Chances de succès- Selon B. Orend, ce critère pose une règle de prudence pour laquelle la légitime défense est inenvisageable que si elle ne place l'État en situation de risque extrême. Il pose alors un problème dans l'évaluation de la justice de la guerre : celle-ci doit-elle être entreprise selon une cause identifiée de manière a priori, ou bien selon les conséquences qu'elle est susceptible d'entraîner ? Dans le second, on ne saurait légitimer l'intervention s'il faut de prime à bord opérer un calcul prudentiel relatif aux conséquences probables de l'action militaire.

Proportionnalité- ce critère répond à l'idée selon laquelle la guerre est définie comme une procédure juridictionnelle. Par conséquent, pour Francisco de Vitoria, la juste cause autorise la guerre défensive et vindicative dans laquelle les châtiments doivent être proportionnés à la gravité du délit²⁰¹.

70. De ces critères, il en ressort du droit international classique que le recours à la guerre est tributaire de la souveraineté de l'État²⁰². À ce titre, il est considéré comme « *une simple continuation de la politique par d'autres moyens* »²⁰³. Cela dit, peut-on commettre des crimes au nom de la souveraineté ? La réponse à cette question dans le droit international semble affirmative. La petite anecdote du professeur Raphaël Lemkin (lorsqu'il était encore étudiant) avec son professeur en dit long sur l'usage de la force dans les relations internationales dans le droit international classique. Celle-ci soulève d'ailleurs toute la perplexité du droit dans la criminalisation du droit international. En fait, lorsque l'assassin du ministre ottoman de l'intérieur, Monsieur Talaat PACHA, fut acquitté par une Cour de Berlin en 1921, Lemkin demanda à son professeur qui s'étonnait du verdict s'il aurait été plus indiqué d'arrêter Talaat Pacha et le juger pour l'extermination des Arméniens²⁰⁴.

71. Les commentaires du professeur l'abasourdirent : « il n'y avait pas de loi conformément à laquelle il pouvait être arrêté. » Lemkin poursuivit : « Pas même pour

²⁰¹ C. MUNIER, F. DE VITORIA, *Leçons sur les Indiens et sur le droit de la guerre*. Introduction, traduction et notes par Maurice Barbier, 1966, *Revue des Sciences Religieuses*, tome 42, fascicule 2, 1968. p. 180.

²⁰² J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 1997, 3e éd, p. 612 ; A. PELLET, P. DAILLIER, M. FORTEAU, *Droit international public*, Paris, LGDJ, 8e éd., 2009, p. 1029.

²⁰³ C. V. CLAUSEWITZ, *De la guerre*, éd. Les éditions de minuit, 1995, p.67.

²⁰⁴ O. BEAUVALLLET, « Lemkin, une œuvre en un mot : l'invention du génocide », *Les Cahiers de la Justice*, 2014, vol. 4, n° 4, pp. 543-552.

avoir participé au meurtre de tant de personnes ? » Le professeur persista : « prenons l'exemple d'un homme qui possède quelques poulets. Il les tue. Pourquoi pas ? Ce n'est pas notre affaire. Si vous vous immiscez, vous outreprenez. » Lemkin s'irrita : « les Arméniens n'étaient pas des poulets. » Le professeur continua : « quand vous vous heurtez aux affaires internes d'un pays, vous empiétez sur la souveraineté de ce pays. » Et Lemkin s'écria : « Alors c'est un crime pour Telhirian de tuer un homme, mais ce n'est pas un crime pour cet homme [Talaat Pacha] d'avoir tué un million d'hommes ? ». Le professeur répondit avec condescendance : « vous êtes jeune et excité... Si vous connaissiez quelque chose du droit international »²⁰⁵.

72. Pour Lemkin le droit peut « *traiter tous les excès de violence et aucune discussion juridique ne saurait faire admettre la légitimité ou simplement l'impunité des auteurs de la destruction de populations entières* »²⁰⁶. Seulement, cette idée semblait, à l'époque, inadaptée au droit international classique. Certes, l'on peut relever des avancées avec les premiers instruments du droit international humanitaire (DIH), mais la répression pénale internationale était encore à l'étape embryonnaire **(B)**.

B- La faiblesse d'un cadre juridique répressif

73. La faiblesse du cadre juridique répressif se justifie sans doute dans le contexte de l'élaboration des règles du droit international humanitaire. Les premiers instruments du DIH, appréhendé au *jus in bello*²⁰⁷, furent adoptés à une période où le recours à la guerre par l'État (seul compétent à déterminer les raisons qui l'amenaient à prendre les armes) était licite. En effet, aussi bien dans l'ordre juridique interne qu'international, la qualification des actes de violence dans la guerre et les sanctions (dans le sens pénal) relevaient de l'euphémisme. Sans nier l'idée selon laquelle, il existe dans

²⁰⁵ W. KOREY, *An epitaph for Rafael Lemkin*, The Jacob Blaustein Institute for the Advancement of Human rights of the American Jewish committee, 2001, pp. 7-8.

²⁰⁶ *Ibid.*

²⁰⁷ Le *jus in bello*, en particulier dans le droit de La Haye constitué entre 1864 et 1907, définit ainsi, un ensemble de règles soustractives visant à déterminer de façon limitative les cibles sur lesquelles peuvent s'exercer les hostilités et celles qui doivent en être exclues. Il établit aussi des règles de déroulement des conflits en interdisant certains types d'armes et méthodes de combats. À ce titre, voir M. BETTATI, *Droit humanitaire*, Paris, Le Seuil, 2000, p. 49.

les relations qu'entretiennent des États, certains comportements répréhensibles susceptibles d'être punis, il semble exact que le principe de l'action pénale était rarement admis²⁰⁸. Simplement en raison de l'inadmissibilité de voir un État juger les représentants d'un autre État en temps de paix : les États jouissant d'une égale souveraineté et on ne se juge pas entre souverains²⁰⁹.

74. Néanmoins, le premier instrument juridique prescrivant la responsabilité individuelle pour fait de guerre naît dans l'ordre juridique interne : c'est le Code Lieber ou Instructions pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique de mai 1863. Ce code, promulgué par le gouvernement américain, lors de la guerre de Sécession, ne représente certes pas du droit international, mais apparaît comme l'un des premiers essais de codification, des lois et des coutumes de la guerre existant à cette époque. Il prévoit des règles encadrant la guerre, des interdictions comme la torture, surtout pour la première fois des sanctions pénales individuelles en cas d'infractions²¹⁰. Par exemple, il insiste sur le fait que toute action ne doit être entreprise qu'en fonction de la nécessité militaire, à savoir « *les mesures indispensables pour atteindre les buts de guerre, et légales selon les lois et coutumes de la guerre* »²¹¹ et introduit certains interdits importants comme la torture²¹².

75. Au titre des sanctions pénales, l'on peut se référer à l'article 44 dudit Code qui commande que : « *Toute violence délibérée commise contre les personnes dans le pays envahi, toute destruction de biens non ordonnés par un officier qualifié, tous vols, pillage ou mise à sac, même après la prise d'une place de vive force, tout viol blessure, mutilation ou mise à mort de ses habitants, sont interdits sous peine de mort ou de toute autre peine grave proportionnée à la gravité de l'offense. Tout soldat, officier ou sous-officier, se livrant à de telles violences et désobéissant à un supérieur qui lui ordonne de s'en abstenir peut légalement être mis à mort sur place par ce supérieur* »²¹³. Cet article

²⁰⁸ O. DE FROUVILLE, *Droit international pénal sources, incriminations, responsabilité*, op. cit., p. 14.

²⁰⁹ Cette assertion est aujourd'hui admise par la Cour internationale de justice dans l'affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt du 14 février 2002. Suivre aussi ce lien <https://www.droitcongolais.info/files/c.4.-CIJ-arret-du-14-fev.-2002-Belg-c.-RDC-Yerodia.pdf> (Consulté le 17/02/2020).

²¹⁰ Voir les articles 11, 16, 17, 27 et 28 du Code Lieber du 24 avril 1863.

²¹¹ D. LAGOT, *Le droit international et la guerre : évolutions et problèmes actuels*, Paris, L'Harmattan, 2011, p. 19.

²¹² Voir Article 16 du Code Lieber du 24 avril 1863.

²¹³ *Ibid.*, article 44.

est d'ailleurs d'une importance capitale en ce qu'il met en exergue le principe de légalité qui revêt une importance fondamentale en droit pénal. *Nullum crimen, nulla poena sine lege*. Pas d'infraction sans loi, pas de peine sans loi.

76. Dans l'ordre juridique international classique, nombreuses déclarations et conventions multilatérales relatives au droit humanitaire virent le jour²¹⁴. Toutefois, au regard de leur caractère non répressif, il nous paraît inutile de les étudier dans le cadre de cette thèse qui aborde la faiblesse, du moins le vide juridique existant en matière de sanctions pénales internationales en raison des actes de violence commis dans la guerre. Par ricochet, il importe de relever que ces instruments juridiques du droit humanitaire ont joué un rôle essentiel dans la construction juridique du droit international humanitaire, mais aussi dans la pénalisation des crimes internationaux. Cela s'appréhende aisément dans la reconnaissance de ces règles aussi bien coutumières que conventionnelles comme le Pacte de la SDN, puis celui de Paris, et par la Charte des Nations Unies, qui ont tout d'abord limité ou interdit le recours à la guerre avant d'en établir les sanctions y afférentes.

77. En somme, le défaut de sanctions pénales internationales dans le droit de la guerre est révélateur d'une porte ouverte à l'impunité dans le droit international classique. Par analogie, admettons que dans le football, s'il n'existait aucune règle encadrant les matchs, cela ne laisserait-il pas la place aux joueurs, coachs, arbitres de faire comme bon leur semble ? Devrait-on, en l'absence de règles, permettre à l'arbitre (s'il en existe) de décider d'un coup franc ou d'une touche selon son bon vouloir ? N'y aurait-il pas d'inégalités, d'injustices dans le football ?²¹⁵ Le constat augure que le droit international classique ne reconnaissait que l'État comme sujet de droit international. Il *peut visiblement tout, contre tout et bénéficie de tout* dans la limite de la souveraineté des

²¹⁴ Il s'agit entre autres de de la Convention de Genève du 22 août 1864 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armes en campagnes, la Déclaration de Saint-Petersbourg des 29 novembre-11 décembre 1868, des Conventions et Déclarations de la Haye du 29 juillet 1899, la Convention de Genève pour l'amélioration des blessés et malades dans les armées en campagne du 06 juillet 1906, des treize Conventions de la Haye du 18 octobre 1907.

²¹⁵ Voir Fédération internationale de Football (FIFA), Explanatory Notes on the New Regulatory Framework for National Dispute Resolution Chambers, 1^{er} Janvier 2024, pp. 1-15. Disponible sur le site de la FIFA : <https://www.fifa.com/fr/about-fifa/official-documents>. Consulté le 12 mars 2024.

autres États. Si cette donnée a été caractéristique de l'ordre juridique international classique, l'on constate une forme d'évolution tendant à affirmer une certaine forme de « concurrence » entre l'État et d'autres sujets, comme les individus, en raison des atteintes portées contre l'humanité dès la Première Guerre mondiale. Ainsi, avons-nous pu constater une tendance à reconnaître un statut de l'individu en droit international marquant potentiellement le début du droit de la responsabilité pénale de l'individu en cas de crimes internationaux (**Section 2**).

Section 2 : L'évolution des prémices d'un statut juridique de l'individu en droit international : un élément déterminant pour la lutte contre l'impunité

78. La construction d'un statut juridique de l'individu est manifeste au début du XXe siècle. En réalité, de simple objet de droit international, l'individu tend à devenir sujet du droit international dans la pratique du droit international. « *Le dogme du sujet unique* »²¹⁶ qu'est l'État en droit international se voit révolutionné par la prise en compte d'autres acteurs à savoir l'individu et les Organisations internationales (OI) dans le droit international contemporain (§ 1). Ce fait est symptomatique d'une nouvelle forme de responsabilité dans l'ordre juridique international, notamment celle pénale internationale, élément déterminant pour la lutte contre l'impunité (§ 2).

§1 : L'élargissement des sujets de droit international

79. Cette question subsiste en ce qu'elle pose la problématique de l'identité réelle de ces nouveaux acteurs sur la scène internationale. Qui sont-ils ? Que représentent-ils ? Et dans quel cadre voient-ils le jour ? La réponse à ces interrogations nous plonge au cœur de cette étude en raison du « *bouleversement dogmatique, philosophique et juridique* »²¹⁷ qu'elle engendre sur la scène internationale. Les États, sujets originaires se voient coexister avec d'autres entités jouissantes de la personnalité juridique internationale « dérivée » à savoir les individus (**A**) comme des organisations internationales (**B**).

²¹⁶ R. PROUVEZE, M. THOMAS, « Le droit international et la doctrine saisis par le fait : la diversification des sujets du droit international sous l'effet de la pratique », *Revue Québécoise de droit international*, hors-série mars 2016, Théories et réalités du droit international au XXIe siècle, p. 155.

²¹⁷ *Ibid.*

A -L'individu

80. L'individu prend vie sur la scène internationale. Il y naît par le développement de nouvelles branches du droit international visant à garantir et à protéger les droits des individus contre les individus, mais également contre l'État. Le droit international des droits de l'homme, mais aussi le droit international humanitaire et le droit international pénal, qui partagent tous trois les mêmes fondements²¹⁸ et poursuivent le même but, remettent en cause l'approche classique du droit international concernant les individus leur ouvrant les portes de la subjectivisation²¹⁹. Il se voit alors reconnaître la personnalité juridique internationale, sans laquelle, *a priori* il n'aurait pu être qualifié de sujet de droit international. Que signifie réellement la notion de « sujet » de droit international ? Quelles en sont les implications ? L'est-il au même titre que l'État ?

81. La réponse à ces multiples questions implique nécessairement de recourir à la jurisprudence, de même qu'à la doctrine. L'une comme dans l'autre, il importe de constater que la reconnaissance de l'individu comme sujet de droit international répond à un but ultime : celui d'assurer une protection, une sécurité et une répression internationale de l'individu contre les violations massives des droits de l'homme et du droit international humanitaire, donc lutter contre l'impunité. Ce but sera-t-il atteint ?

82. Dans la jurisprudence, le prononcé par la CIJ de l'avis du 11 avril 1949 constitue le socle de la définition du sujet de droit international en ce qu'elle coïncide avec la naissance du droit international pénal. Il en ressort qu'un sujet de droit international « *a capacité d'être titulaire de droits et devoirs internationaux et qu'il a capacité de se prévaloir de ses droits par voie de réclamation internationale* »²²⁰. Cette définition énumère deux critères pour être reconnu comme sujet dans l'ordre juridique international, à savoir, la possession des droits et obligations ainsi que la capacité à agir. Cela dit, l'on peut se demander si les deux critères sont simultanés ou alternatifs. Il semble

²¹⁸ P.- K. Menon, « International Personality of Individuals in International Law: A Broadening of the Traditional Doctrine », *I J Transnat'l L & Pol* 'y, 1992, p. 152.

²¹⁹ R. PROUVEZE, M. THOMAS, « Le droit international et la doctrine saisis par le fait : la diversification des sujets du droit international sous l'effet de la pratique », *op. cit*, p. 166.

²²⁰ CIJ, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif du 11 avril 1949, Rec. 1949, p. 179.

que cette définition n'assimile pas personnalité juridique et capacité à agir²²¹. Elle fait plutôt valoir la première sur la deuxième. Or, comme l'a relevé Anne-Laure Vaurs Chaumette, ce critère est non-pertinent dans la mesure où le sujet créancier (l'État) n'est pas nécessairement celui qui jouit de droits subjectifs. En droit international pénal, le déclenchement d'un procès international ne résulte pas de la violation des droits subjectifs de l'État, celui-ci n'étant le titulaire que d'intérêts légitimes. Concernant le sujet débiteur qu'est l'individu, il n'est pas sanctionné par le simple fait d'une violation des obligations primaires dont il était le destinataire. Il ne devient qu'un sujet potentiel de la sanction que si cette violation est constitutive d'un crime de droit international²²². À ce titre, l'on observe que cette seule condition ne suffit pas à qualifier le sujet de droit international pénal. Cela nous amène à considérer les deux éléments de façon cumulative dans le but de cerner l'identité réelle de l'individu sur la scène internationale.

83. Substantiellement, l'individu s'est vu attribuer des droits opposables à l'État. S'il est avéré que dans le cadre du droit international des droits de l'homme²²³, l'individu ne détient pas directement d'obligations internationales, l'État étant le sujet débiteur d'obligations internationales qu'il devra exécuter par le truchement des règles de droit interne²²⁴. Il n'en est pas ainsi concernant le droit international pénal, sans nul doute une nouveauté. Le droit international pénal est un droit qui « *réglemente non seulement les droits des États, mais aussi de plus en plus les droits et les devoirs des individus à une échelle universelle* » et ce, « *grâce aux moyens traditionnels et généralement reconnus – traités, coutumes et principes généraux* »²²⁵. Autrement dit, il définit les incriminations et prévoit une responsabilité pénale internationale en cas de commission d'infractions

²²¹ H. ASCENCIO, *L'autorité de chose décidée en droit international public*, Thèse Paris X-Nanterre, 1998, p. 57.

²²² A-L. VAURS CHAUMETTE, *Les sujets de droit international pénal : Vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ?*, Thèse Paris Ouest-Nanterre, 2009, p. 480.

²²³ Ces deux branches de droit partagent les mêmes valeurs à la différence de leur champ d'application. Fondamentalement, le DIDH s'applique en temps de paix et le DIH pendant les conflits armés. Voir CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, Avis consultatif, [2004], CIJ rec., 2004 à la p 106 ; Sur les rapports entre DIH et DIDH, voir également C. DROEGE, « Droits de l'homme et droit humanitaire : des affinités électives ? » *Revue internationale de la Croix-Rouge*, (2008), p. 871.

²²⁴ CEDH, Comité des ministres, *Affaire X et Y c. Les Pays-Bas*, 18 janvier 1989, 8978/80 ; Comité des droits de l'homme, Observation générale n°31, La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, Doc off CDH NU, 2004, HRI/GEN/1/Rev.7 au para 8.

²²⁵ B. SIMMA, A. PAULUS « Sources du droit international pénal », dans Hervé ASCENSIO, dir, *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2012, p. 79.

internationales. Dès lors, l'on peut affirmer à juste titre qu'il crée des obligations réelles pour l'individu, faisant de celui-ci un sujet débiteur de droit international pénal. En sus, le droit international pénal appréhende l'individu comme sujet créancier dans la mesure où ce dernier peut être accusé devant les juridictions pénales internationales. Ainsi, jouit-il des garanties procédurales consacrées par le DIDH et reprises par le droit international pénal à savoir les règles du procès équitable²²⁶ (la présomption d'innocence, le droit d'avoir un avocat dès le début de la procédure, etc.). Bref, il apparaît clairement que le premier critère à savoir, celui de la titularité des droits et obligations internationales est rempli au regard du droit international pénal. Qu'en est-il du second critère portant sur la capacité à porter une réclamation internationale ?

84. La capacité peut s'entendre comme la prérogative reconnue à un individu de faire valoir son droit devant une juridiction, en l'espèce, dans le domaine international. Selon Christophe Dominice, il existe trois formes de capacités internationales : conclure des traités, établir des relations diplomatiques et participer aux mécanismes généraux de la responsabilité internationale²²⁷. L'individu ne détenant pas les deux premières capacités, peut-il être reconnu comme sujet de droit international ? Admettre qu'un individu puisse conclure des traités ou établir des relations diplomatiques est un leurre en ce qu'il est une entité distincte de l'État, et n'ayant aucune souveraineté. D'ailleurs, certains auteurs soulignent fermement que la capacité n'est pas un élément constitutif du sujet de droit, mais une conséquence de cette qualité permettant d'identifier simplement ce dernier²²⁸. Sur la troisième capacité, comme susmentionné, il existe en droit international pénal deux types de sujets : créancier (l'État) et débiteur (l'individu). Certes, l'individu ne saurait mener directement une action devant les juridictions pénales internationales, mais, selon qu'il soit considéré comme victime ou accusé, on peut lui reconnaître une certaine mesure de subjectivité en dépit d'une « capacité » limitée en droit

²²⁶ Voir les articles 10 et 11 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et du citoyen de 1948, également l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 19 décembre 1966, 999 RTNU 171.

²²⁷ C. DOMINICE, *L'ordre juridique international entre tradition et innovation*, op. cit., p. 163.

²²⁸ *Ibid.*, p. 163.

international pénal²²⁹. Par exemple, devant la Cour pénale internationale, la victime jouit d'un droit de participer à la procédure et demander une réclamation en réparation du préjudice subi²³⁰. Elle ne peut sans doute pas déclencher une action judiciaire internationale, qui reste le fait du Procureur²³¹, mais l'on note une avancée sachant qu'elle apparaissait dans les débuts des procès internationaux comme simple témoin. L'accusé quant à lui, peut être considéré comme un véritable sujet de droit international. Il l'est parce qu'il possède en sus d'obligations et de droits²³², la capacité de subir les conséquences de ses actes, mais aussi de faire directement valoir ses droits devant la juridiction et même d'obtenir réparation de son préjudice si la violation était reconnue²³³. De ce qui précède, on peut affirmer que l'individu est pleinement sujet de droit international, non pas comme l'État, mais il l'est, car comme l'a rappelé la CIJ dans son Avis consultatif de 1949 souvent cité, *Comte Bernadotte*, «les sujets de droit, dans un système juridique, ne sont pas nécessairement identiques quant à la nature et à l'étendue de leurs droits»²³⁴.

85. Une bonne partie de la doctrine semble confirmer la position de la CIJ²³⁵. Tous sont unanimes, mais les conséquences de leurs différentes approches méritent d'être mises en lumière. Pour la doctrine positiviste, l'individu est sujet de droit international parce que l'État l'a voulu afin qu'il puisse bénéficier des droits et obligations dans la sphère internationale. Pour certains, la place de l'individu en droit international contribue à renforcer le dispositif juridique international classique, à savoir la protection

²²⁹ A-L. VAURS CHAUMETTE, *Les sujets de droit international pénal : Vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ? op. cit.*, p. 65.

²³⁰ Voir les articles 68 (3) et 75 du Statut de Rome de la CPI.

²³¹ Article 13 (c) du Statut de Rome de la CPI.

²³² A-L. VAURS CHAUMETTE, *Les sujets de droit international pénal : Vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ? op. cit.*, p. 16.

²³³ Création prétorienne des TPI, par exemple, TPIR, *Nahimana, Barayagwiza & Ngeze* (ICTR-99-52-T), jugement et sentence, 3 décembre 2003, aux para 1106-107 (confirmé en appel), reprise par la CPI, *Lubanga* (ICC01/04-01/06-772 (OA4)), 14 décembre 2006, au para 37

²³⁴ CIJ, Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, *op. cit.*, p. 178.

²³⁵ J. SPIROPOULOS, « L'individu et le droit international », *op. cit.*, pp. 228-231 ; G. SCHELLE, *Précis de droit des gens*, Paris, Éditions CNRS, 1932, p. 42 ; N. POLITIS, « Les nouvelles tendances du droit international », *op. cit.*, p. 91 ; ANZILOTTI, *Corso di diritto internazionale*, *op. cit.*, pp. 121-124 ; S. GIUSEPPE, « La personne humaine et le droit international », *Annuaire français de droit international*, vol. 7, 1961, pp. 141-162 ; R. PROUVEZE, T. MARGUERITTE, « Le droit international et la doctrine saisis par le fait : la diversification des sujets du droit international sous l'effet de la pratique », *Revue Québécoise de droit international*, mars 2016, Théories et réalités du droit international au XXI^e siècle, pp. 159-189 ; A. L. VAURS-CHAUMETTE, *Les sujets du droit international : vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ?*, *op. cit.*, p. 16.

diplomatique et à le rendre plus efficace²³⁶. Pour d'autres, il reste un sujet exceptionnel en droit international, car si on trouve en pratique des exemples d'immédiateté de la norme internationale ainsi qu'une tendance à les voir se multiplier, ces exemples restent éminemment minoritaires dans le droit international contemporain, le principe étant toujours la médieté et l'immédiateté l'exception²³⁷.

86. Pour la doctrine du droit naturel, l'humanité prime sur la souveraineté étatique. C'est dans cette dynamique que Olivier de Frouville affirme que : « [l]'introduction des droits de l'homme dans l'ordre juridique international signifie en effet que le droit international comme le droit interne, devrait être fondé sur le respect de la liberté et de la dignité de l'être humain. Cela signifie aussi que le seul vrai sujet de droit est l'individu »²³⁸. Antonio Augusto Cancado Trindad va plus loin en entrevoyant même l'octroi du statut de sujet de droit international à l'humanité en tant qu'entité abstraite²³⁹. Par ailleurs, en dehors de l'individu et l'État, une autre entité bénéficie du statut de sujet de droit international, en l'occurrence les OI (**B**).

B- Les OI, sujets dérivés de droit international

87. Selon la doctrine, une OI se définit comme une « association d'États constituée par un traité, dotée d'une constitution et d'organes communs et possédant une personnalité juridique distincte de celle des États membres »²⁴⁰. Il ressort de cette définition que la création d'une OI résulte de la volonté créatrice des États par la voie des traités. Elles doivent leur existence sur la scène internationale à un acte de création de ces êtres originaires que sont les États ²⁴¹. C'est dans ce sens qu'abonde la CIJ dans son avis de 1949 souvent cité, *Comte Bernadotte* en affirmant « qu'une large majorité de la communauté internationale a le pouvoir de créer une entité « possédant la personnalité

²³⁶ P-M DUPUY, Y. KERBRAT, *Droit international public, op. cit.*, p. 233

²³⁷ J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public, op. cit.*, p 316.

²³⁸ O. DE FROUVILLE, *Droit international pénal : Sources, incriminations, responsabilité, op. cit.*, p. 8. L'auteur traduit en réalité la position de Georges Scelle dans son *Précis de droit des gens, op. cit.*, 1932, p. 42

²³⁹ C. TRINDADE, « L'humanité comme sujet du droit international : nouvelles réflexions », *Rev Fac Direito UFMG*, Belo Horizonte, 2012, p. 83.

²⁴⁰ G. FITZMAURCE, « Premier rapport sur le droit des traités », *Ann. C.D.I.*, 1956-II, p. 106.

²⁴¹ D. ALLAND, *Manuel de Droit international public, op. cit.*, p. 76.

*juridique objective – et non pas une personnalité juridique reconnue par eux seuls »*²⁴². Cela se confirme également dans son avis consultatif du 08 juillet 1996, lorsqu'elle souligne que si les actes constitutifs d'organisations internationales sont des traités multilatéraux, ce « *sont aussi des traités d'un type particulier ; ils ont pour objet de créer des sujets de droit nouveaux, dotés d'une certaine autonomie, auxquels les parties confient pour tâche la réalisation de buts communs* »²⁴³, d'où réside le caractère dérivé de sujet de droit international des OI. Dès lors, peut-on se demander le rôle qu'elles jouent en leur qualité de sujet de droit international dans la lutte contre l'impunité. Qu'en est-il des implications dudit statut ?

88. Avant de répondre à ces questions, il convient d'aborder les raisons de leur création. Pour le professeur Denis ALLAND, deux raisons peuvent être évoquées : les communications et la guerre²⁴⁴. Concernant la première raison, il fait référence au commerce et les voies de navigation. Les voies de navigation telles que les grands fleuves, les océans étant conçues dans un premier temps comme des moyens de communication à des fins commerciales, les grandes puissances voulaient s'assurer de leur suprématie sur elles. Or, la pratique révèle que ces moyens de communication ont appelé une coopération interétatique permanente, vite apparue indispensable avec le développement des échanges et des moyens de transport. Concernant la seconde raison, il se trouve que par moment le jeu des alliances pour se préserver contre l'ennemi apparaît comme insuffisant, et/ou l'on souhaite ou espère instituer des solidarités militaires plus fiables et plus stables en créant des organisations dont les membres s'engagent à supporter (en contrepartie de garanties espérées) diverses obligations (défense solidaire contre une attaque) et charges (réunions périodiques, élection de bureaux, obligations financières, etc.).

89. Au demeurant, si ces raisons peuvent justifier la création par les États des OI, la seconde raison nous paraît fortement recevable et justifie sans nul doute la naissance de certaines organisations internationales comme la Société des Nations

²⁴² CIJ, Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, op. cit., p. 179.

²⁴³ CIJ, Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé, Avis consultatif du 08 juillet 1996, Rec. 1996, p. 75.

²⁴⁴ D. ALLAND, Manuel de Droit international public, op. cit., p. 76.

(SDN)²⁴⁵, l'Organisation des Nations Unies (ONU),²⁴⁶ etc. dont le but principal fut/est de préserver la paix et la sécurité internationales. Cette mission fondamentale est intimement liée à la lutte contre l'impunité dans la mesure où la menace à la paix où la guerre peut entraîner la commission de crimes graves. Il faut donc établir un cadre juridique afin de réprimer les auteurs de tels crimes. À ce titre, la communauté internationale peut jouer un rôle déterminant en créant les conditions nécessaires au maintien de la justice et du respect des obligations nées des traités et autres sources du droit international²⁴⁷. C'est dans cette veine d'idée que le Conseil de sécurité, organe des Nations Unies a décidé par la résolution 827 du 25 mai 1993 d'instituer un tribunal international dans le seul but de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis le 1er janvier 1991²⁴⁸. Il a également agi dans le même sens en créant le tribunal pénal pour le Rwanda à travers la résolution 955 en date du 08 novembre 1994 afin de juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commis sur le territoire du Rwanda²⁴⁹.

90. Ces différentes actions résultent de la reconnaissance de l'Organisation des Nations unies comme sujet de droit international²⁵⁰. Elle bénéficie d'une personnalité juridique internationale (objective et fonctionnelle) et la capacité de se prévaloir de ces droits par voie de réclamation internationale²⁵¹. Certes distincte de l'État, car comme l'a rappelé la CIJ dans son avis de 1949, les sujets de droit « *ne sont pas nécessairement identiques quant à leur nature ou à l'étendue de leurs droits* ». Par exemple, la compétence des organisations internationales est fonctionnelle tandis que celle de l'État revêt un caractère inconditionné et souverain. Il ne bénéficie que d'une compétence

²⁴⁵ Société des Nations est une organisation internationale créée par le traité de Versailles en 1919 et dissoute en 1946.

²⁴⁶ Organisation des Nations Unies est une organisation internationale créée le 26 juin 1945 par 51 États, en substitution de la Société des Nations.

²⁴⁷ Voir le Préambule de la Charte des Nations unies en date du 26 juin 1945.

²⁴⁸ Résolution 827 (1993) du Conseil de sécurité de l'ONU adoptée Le 25 mai 1993 (S/RES/827 (1993)).

²⁴⁹ Résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité de l'ONU adoptée le 05 novembre 1995 (S/1994/1115).

²⁵⁰ Voir développement dans le chapitre suivant au regard du caractère discuté de la création de ces tribunaux pénaux ad hoc.

²⁵¹ CIJ, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, op. cit., p. 179.

d'attribution²⁵² ; le principe de spécialité fait qu'une organisation internationale ne peut connaître que des questions susceptibles de se rattacher à cette fonction²⁵³. De ce qui précède, il convient de souligner que le droit international contemporain fait naître de nouveaux acteurs (sujet) sur la scène internationale dont l'individu et les OI impliquant des droits et obligations pour ceux-ci. Tandis que les OI peuvent apporter leur contribution dans la lutte contre l'impunité en incitant les États à respecter leurs obligations de protéger les droits de l'homme, les individus, quant à eux, semblent devoir répondre de leurs actes dans l'ordre juridique international par le mécanisme de la responsabilité pénale internationale (§2).

§2 : Vers une affirmation de la responsabilité pénale internationale ?

91. La Première Guerre mondiale constitue un tournant majeur dans la reconnaissance de l'individu comme sujet de droit international pénal. La volonté de mettre fin aux atrocités de masse commises durant ce conflit et de réprimer les auteurs desdits crimes apparaît en première ligne. À cet effet, il faut élaborer un régime juridique relatif à la responsabilité pénale internationale, sachant qu'il était hors de question d'y penser avant. Ainsi est signé le traité de paix de Versailles le 28 juin 1919 entre l'Allemagne et les puissances alliées, qui, consacre la défaite militaire de l'Allemagne et prévoit pour la première fois, la possibilité de poursuivre et juger un empereur, en l'occurrence, l'empereur Guillaume II de Hohenzollern. Bien que potentiellement déductible d'un encadrement normatif de la responsabilité pénale internationale émergent (A), il semble que la problématique n'en est moins résolue au regard des limites ayant subsisté, comme en témoigne la nature de la juridiction pénale créée pour juger l'empereur allemand Guillaume II de Hohenzollern (B).

A - Les indices normatifs de la responsabilité pénale internationale

92. Le 25 janvier 1919, il est institué un comité *ad'hoc* appelé « Commission des responsabilités et la question de l'immunité du chef d'État » ayant pour mission de faire des recommandations pour une conférence de paix devant se tenir à Versailles et

²⁵² D. ALLAND, *Manuel de Droit international public*, op. cit., p. 59.

²⁵³ CIJ, *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, avis du 08 juillet 1996, § 32.

mettre fin au premier conflit mondial par un traité (Traité de Versailles²⁵⁴). Les travaux de cette commission constituent les prémices de la « *pénalisation du droit international* »²⁵⁵. Néanmoins, les travaux de cette commission ont été marqués « *par une opposition de principe entre les membres qui étaient favorables à un jugement de l'Empereur allemand Guillaume II, qui avait abdicqué en novembre 1918 (...) et ceux pour qui une telle poursuite était inadmissible, vue la position de chef d'État de l'accusé* »²⁵⁶. S'il est vrai que des États comme la France défendaient l'idée qu'un souverain puisse se voir juger devant une juridiction internationale, ce n'était pas le cas pour les États-Unis ou la Belgique.

93. Les États-Unis rejetaient la possibilité pour un souverain de se voir attribuer une autre forme de responsabilité en dehors de celle morale. C'est dans cette optique que la commission opérera une classification selon que les actes soient susceptibles d'entraîner une responsabilité pénale ou morale. Pour autant, elle propose une simple condamnation formelle de l'Allemagne non seulement pour son entrée en guerre et la violation de la neutralité belge, mais aussi, en raison de la gravité de l'atteinte aux traités et à la bonne foi internationale. Plus loin, elle affirme que « *le principe de la responsabilité individuelle s'étend même aux cas des chefs d'État. On a tenté d'invoquer en sens opposé les immunités et même l'inviolabilité du Souverain. Mais ces prérogatives, quelle que puisse en être la portée en droit interne, ont seulement la valeur d'un expédient juridique sans caractère essentiel. Quand bien même dans certains pays, un Souverain serait exempt de toute poursuite devant un tribunal de son propre pays, la question de la responsabilité pénale se présente en tout cas fort différemment en droit international* »²⁵⁷. Partant de cette considération, elle proposera la responsabilité individuelle de l'Empereur Guillaume de Hohenzollern pour « *la violation des lois de guerre, qui avait été codifiées*

²⁵⁴ J.-J. BECKER, « Chapitre VII. La signature du traité de Versailles », Jean-Jacques Becker éd., *Le traité de Versailles*. Paris, PUF, 2019, pp. 100-111.

²⁵⁵ Nous reprenons l'expression du colloque organisé par le Bureau des chercheurs de la Société Française pour le Droit international organisé le 10 mars 2017 à Paris Nanterre.

²⁵⁶ A. BORGHI, *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, *op. cit.*, p. 113.

²⁵⁷ *Ibid.*, p. 114.

à *La Haye et pour laquelle le droit positif prévoyait des sanctions* »²⁵⁸. Les États-Unis finissent par admettre cette nouvelle forme de responsabilité non pas au regard des raisons avancées par la commission, mais plutôt parce que Guillaume II de Hohenzollern avait abdiqué depuis le 9 novembre 1918 et que les États-Unis ne conféraient un statut privilégié qu'à « *un chef d'État réellement en fonctions et dans l'exercice de ses fonctions (et non) à un chef d'État qui a abdiqué ou qui a été répudié par son peuple* »²⁵⁹.

94. La France quant à elle, était plutôt favorable au principe de responsabilité personnelle en ce que les actes (constitutifs de crime de masse) posés par le gouvernant, en tant que personne, sont détachables des fonctions d'État ; l'État, personne morale ne peut commettre de tels crimes. La conception de l'individu autrefois assimilée comme individu-organe en référence au souverain, au représentant de l'État, donc non poursuivable devant les juridictions internationales se trouve non valable dans la vision contemporaine du droit international en admettant que ce dernier puisse être mis en cause à l'échelle internationale lorsqu'il est identifié comme auteur ou coauteur de crimes de masse. La France admet alors dans son mémoire que « *le droit moderne ne connaît plus d'autorités irresponsables, même au sommet des hiérarchies. [...] Là où est l'autorité, là aussi est le responsable* »²⁶⁰. Ces différentes positions ont permis de passer « *au peigne fin* » la typologie des règles et principes devant être retenue dans l'élaboration du Traité de paix de Versailles. Ainsi va-t-il étendre « *le principe de la responsabilité personnelle au chef de l'État* ». En sus, l'on constate avec l'article 227 du Traité de Versailles, la création d'un tribunal spécial international chargé de juger l'ex-empereur allemand Guillaume II de Hohenzollern. En ces termes : « *Les puissances alliées et associées mettent en accusation publique Guillaume II de Hohenzollern, ex-empereur d'Allemagne, pour offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités. Un Tribunal spécial sera constitué pour juger l'accusé en lui assurant les garanties essentielles du droit de la défense [...]. Le Tribunal jugera sur motifs inspirés des principes les plus élevés de la politique entre les nations avec le souci d'assurer le respect*

²⁵⁸ Voir P. PLAS, « La question de l'immunité des chefs d'État au lendemain de la Grande guerre. Document d'archive : l'examen de la responsabilité pénale de l'Empereur Guillaume II », Institut universitaire Varenne, *L'immunité*, Paris, LGDJ, 2017, pp. 79-101.

²⁵⁹ *Ibid.*, p. 540.

²⁶⁰ Voir Mémoire français du 29 janvier 1919, la documentation internationale, la paix de Versailles III, Responsabilité des auteurs de guerre et sanctions, 1930, p. 474.

*des obligations solennelles et des engagements internationaux ainsi que de la morale internationale. Il lui appartiendra de déterminer la peine qu'il estimera devoir être appliquée »*²⁶¹.

95. Par ailleurs, le Traité de Versailles soulève plusieurs problèmes dans la mesure où il fut élaboré par les puissances alliées pour ne juger que l'empereur allemand, ayant perdu la guerre²⁶². Également, le chef d'accusation retenu vise la « *violation des traités* » et non la commission de certains actes de guerre, même si la référence à « *la morale internationale* » peut être sujette à diverses interprétations, d'ailleurs peu compatibles avec la précision nécessaire du droit pénal²⁶³. Enfin, la non-prévisibilité de la peine par le traité, laissant le libre choix au tribunal d'en décider ne traduit guère la substance du principe *nulla poena sine lege*. Selon ce principe, tout justiciable doit avoir la possibilité de s'enquérir à l'avance de l'incrimination et de la peine qu'il encourt en adoptant un tel comportement²⁶⁴. Tout porte à croire qu'il a été « *taillé sur mesure* » ; ainsi que le relève Michel Launay, « *entre le XIXe siècle qui meurt avec la Grande Guerre et un XXe siècle qu'elle enfante, le traité de Versailles est une œuvre bâtarde, certes pas bâclée, mais pleine des contradictions qui tissent la terrible période dont il marque l'apparente césure* »²⁶⁵. Pour autant, il ressort que le Traité de Versailles pose les prémices d'un principe novateur, celui de la responsabilité pénale internationale de l'individu par un tribunal pénal international dans l'optique de rendre justice et de lutter contre l'impunité (B).

B- La création d'un tribunal spécial international

96. L'articulation de l'article 227 du traité de Versailles permet de dégager certains principes qui constituent aujourd'hui le socle de la matière qu'est le droit international pénal, en l'occurrence la responsabilité pénale internationale, mais aussi la non-reconnaissance des immunités des « *plus hauts responsables de l'État* ». Également,

²⁶¹ Article 227 du Traite de Versailles de 1919.

²⁶² On ne peut davantage développer cette idée au risque de s'écarter du sujet. Voir G. SOUTOU, *L'Europe de 1815 à nos jours*, Paris, PUF, 2009, pp. 159-180.

²⁶³ J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal*, op. cit., p. 77.

²⁶⁴ O. DE FROUVILLE, *Droit international pénal. Sources, incriminations, responsabilité*, op. cit., p. 474.

²⁶⁵ M. LAUNAY, *Versailles, une paix bâclée ?*, Bruxelles, Complexe, 1981, pp. 157-158.

comme l'a proposé la « *commission en charge de réfléchir sur la mise en œuvre de la responsabilité des auteurs du déclenchement de la guerre*²⁶⁶ », l'institution de deux types de tribunaux dont l'un (dénommé Tribunal des alliés) aura compétence à juger les individus ayant commis les actes répréhensibles sur son territoire, tandis que l'autre appelé « *haut tribunal* » dont la compétence se limiterait à la responsabilité des donneurs d'ordre, notamment ceux dont les directives ont eu des effets dommageables au-delà des frontières d'où ils ont été donnés²⁶⁷. C'est dans cette dynamique que le traité de Versailles a prévu la création d'un « tribunal spécial » chargé de juger l'ex-empereur Guillaume II de Hohenzollern, accusé « *d'offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités* »²⁶⁸. Toutefois, la composition du tribunal a soulevé des questions quant à l'impartialité des membres qui y siègeront, uniquement composé des puissances alliées. L'on peut donc affirmer qu'elle fut l'une des raisons qui justifieraient le refus du Pays-Bas d'extrader l'empereur Guillaume II de Hohenzollern.

97. Cette mise en accusation de l'empereur apparaît comme un revirement de paradigme dans l'ordre juridique international. Certes, l'article 227 du traité de Versailles ne consacre pas une mise en accusation de toutes les personnes susceptibles d'avoir violé les lois et coutumes de guerre, mais force est de constater que l'article 228 dudit traité prévoit une poursuite pénale « *des personnes accusées d'avoir commis des actes contraires aux lois et coutumes de la guerre* »²⁶⁹ devant les tribunaux pénaux des puissances alliées et associées. Cette disposition traduit vraisemblablement l'idée de la commission *ad hoc* selon laquelle « *Les ressortissants des pays ennemis aussi élevés que soit leur rang et même s'il s'agit de chefs d'État qui se sont rendus coupables de crimes contre les lois et les usages de la guerre ou contre les lois de l'humanité* ». Ainsi, se voit anéanti le mythe de l'immunité en droit international pénal des gouvernants en toutes circonstances. En d'autres termes, un chef d'État peut être poursuivi pendant ou après son mandat lorsqu'il commet des actes prohibés par les traités internationaux ; de tels actes sont considérés comme détachables de la fonction d'État. Certains auteurs comme

²⁶⁶ Historique du problème de la juridiction criminelle internationale, Mémoire du Secrétaire Général, 27 mai 1949, A/CN.4/7/Rev.1, Annexe 1, pp.52 et suivant (Extrait du Rapport présenté à la Conférence des préliminaires de paix de 1919 par la Commission des responsabilités des auteurs de guerre et sanctions).

²⁶⁷ A. KOUASSI, *La justiciabilité des chefs d'État en exercice devant la Cour pénale internationale*, Thèse de doctorat en droit international, Grenoble, Université Grenoble Alpes, 2018, p. 74.

²⁶⁸ Voir l'article 27 du traité de Versailles de 1919.

²⁶⁹ Se référer à l'article 228 du traité de paix de Versailles de 1919.

Madame Sandra SZURECK ont souligné que « *le déclenchement de la Grande Guerre avait sonné la débâcle du droit international* »²⁷⁰. Du reste, Guillaume II ne fut jamais jugé, car les Pays-Bas refusèrent de l'extrader en considération de la non-garantie des règles du procès équitable ; le tribunal spécial ne fut donc jamais constitué. Il a plutôt fallu attendre après la Deuxième Guerre mondiale, pour qu'un chef d'État ou un haut représentant de l'État soit mis en accusation devant les tribunaux militaires internationaux (TMI)²⁷¹, établis par les alliés pour juger les criminels des forces de l'axe. Ce qui marque précisément le début de la lutte contre l'impunité.

²⁷⁰ S. SZUREK, « Historique. La formation du droit international pénal », in ASCENSIO H, DECAUX E, PELLET A. (dir.), *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2012, p. 22.

²⁷¹ Pour plus de détails, Voir Chapitre 2 section 1 du titre I.

Conclusion Chapitre 1

98. De ce qui précède, il importe de constater que le droit international public a subi une évolution considérable tant du point de vue de ses sujets que de ses règles. D'un droit élaboré pour régir les rapports entre États, il devient un droit ouvert, intégrant d'autres sujets tels que les individus et les organisations internationales. C'est dans ce sens que le professeur Alain PELLET le définit comme un « *ordre juridique de cooptation* »²⁷². La reconnaissance de ces nouveaux acteurs sur la scène internationale fait naître des droits et obligations à l'égard de ceux-ci dont la violation entraînerait la responsabilité pénale internationale des auteurs des crimes de masse. Cette mutation du droit international va davantage s'affirmer après la Seconde Guerre mondiale par l'établissement des TMI avec pour objectif premier la lutte contre l'impunité des crimes les plus graves au nom de l'humanité tout entière. Dès lors, l'on a pu constater le développement progressif des mécanismes juridiques de lutte contre l'impunité avec un principe de responsabilité pénale internationale en construction. Néanmoins, la pratique internationale conjecture un régime juridique fragmenté et taillé sur mesure avant le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (**Chapitre 2**).

²⁷² P. DAILLIER, A. PELLET, *Droit international public*, op. cit., p. 531.

Chapitre 2 : L'encadrement juridique fragmenté de la lutte contre l'impunité après la Seconde Guerre mondiale

99. La lutte contre l'impunité apparaît comme l'objectif clé du droit international contemporain. En effet, comme nous allons le voir, la lutte contre l'impunité implique la détermination des crimes internationaux, la répression des crimes internationaux et la responsabilité pénale des auteurs de ces crimes. Or, le droit international classique restait muet sur cette question aussi bien sous l'angle normatif qu'institutionnel. Ce qui paraît tout aussi logique dans la mesure où il était exclusivement réservé aux États souverains. Toutefois, cette vision traditionnelle du droit international semble être dépassée depuis 1945 avec l'apparition de nouveaux acteurs sur la scène internationale, notamment l'individu, faisant évoluer l'ordre juridique international. Le choc de la Deuxième Guerre mondiale et des crimes qui y ont été commis, conduit les États à renforcer leur coopération pour mettre fin à la guerre et ne plus laisser impunis ces crimes qui portent atteinte à la conscience humaine. Les tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et Tokyo sont créés pour juger de la responsabilité pénale des dirigeants politiques, des hauts fonctionnaires ou officiers militaires accusés de crimes relevant de leur compétence en dépit des immunités que le droit interne reconnaît à ces personnalités. Le principe de l'absence d'immunité des chefs d'État ou autres hauts dirigeants étatiques pour certains crimes internationaux semble être ancré dans le droit international, de sorte que certains arguments qui consistaient pour les dirigeants à reporter leur responsabilité personnelle sur celle de l'État ne prospèrent plus²⁷³.

100. Il va sans dire que les raisons expliquant l'absence de répression des crimes internationaux tiennent au fait que les dirigeants étatiques faisaient prévaloir la souveraineté étatique ou l'acte de fonction pour se soustraire à cette justice supranationale. L'on peut alors se demander comment s'envisage le droit de la lutte contre l'impunité après la Seconde Guerre mondiale ? Les mécanismes judiciaires de la lutte contre l'impunité étaient-ils suffisamment efficaces pour répondre aux atrocités de masse

²⁷³ A. KOUASSI, *La justiciabilité des chefs d'État en exercice devant la Cour pénale internationale*, op. cit., p. 119.

de la Seconde Guerre mondiale, mais également à venir ? La réponse à ces différentes questions nous amène à examiner les contours juridiques de la lutte contre l'impunité qui, en réalité, se décryptent en deux axes. D'une part, la reconnaissance d'un régime juridique relatif à la lutte contre l'impunité ne s'est pas opérée de manière statique, mais progressivement (**Section 1**). D'autre part, bien que l'affirmation du droit de la lutte contre l'impunité semble être de plus en plus manifeste tant au niveau interne qu'au niveau international par la levée de certains obstacles pour la mise en œuvre de la répression des crimes internationaux, la pratique internationale a révélé des limites, des insuffisances qui ont d'ailleurs accéléré l'adoption du Statut de Rome de la Cour. En réalité, c'est tout particulièrement la problématique de l'universalisation de la lutte contre l'impunité qui était toujours pendante en raison de la structuration juridique de la répression des crimes internationaux, vraisemblablement, discutable à quelques égards (**Section 2**).

Section 1 : Le constat d'une consécration juridique progressive de la lutte contre l'impunité

101. Mener une réflexion sur la consécration progressive de la lutte contre l'impunité permet de comprendre sa finalité qui n'est autre que de sanctionner les responsables, satisfaire le droit qu'ont les victimes de savoir et d'obtenir réparation et permettre aux autorités de remplir leur mandat en tant que puissance publique garante de l'ordre public²⁷⁴. Plus encore, et ce au regard de notre démarche dynamique, il s'agira de questionner le caractère global du droit de la lutte contre l'impunité naissant. Cette observation est particulièrement importante en ce qu'elle constitue un indicateur efficace de l'évolution des règles et des institutions encadrant la lutte contre l'impunité depuis les années 1945. À ce titre, deux principales réalités sont observables.

102. La première réalité tient à l'émergence du droit de la responsabilité pénale internationale à la fin du second conflit mondial. Les puissances victorieuses réunies au sein des forces alliées vont mettre en place des tribunaux militaires internationaux (TMI) pour juger les auteurs de crimes de guerre issus des puissances défaites ou forces de l'Axe. Contrairement au Traité de Versailles dont l'unique but était de sanctionner un souverain

²⁷⁴ O. BEAUVALLET, « La lutte contre l'impunité. Concept et enjeux modernes de la promesse démocratique », *Les Cahiers de la Justice*, vol. 1, no. 1, 2017, p. 15, pp. 15-27.

ou un chef d'État, ces tribunaux militaires mettront l'accent sur les auteurs de crimes d'une particulière gravité ; qu'il s'agisse du simple individu, subalterne ou d'un haut dirigeant politique, fût-il un chef d'État. Devant ces deux juridictions d'exception se dérouleront ainsi les procès des individus indépendamment de leur qualité officielle à mesure qu'il leur est reproché d'avoir commis des actes contraires aux lois et coutumes de la guerre. Cet état de fait est révélateur du déclenchement de la lutte contre l'impunité par la communauté internationale en 1945. Malheureusement, ces juridictions d'exception sont limitées dans le temps et dans l'espace. Elles ne peuvent donc pas mener une lutte contre l'impunité à long terme et de façon globale ((§1). Dans la même constante, la seconde réalité très saisissante tend à l'admission par la communauté internationale de la nature tout à fait immorale des crimes internationaux, d'où la nécessité d'assurer la protection de l'humanité de manière permanente et universellement. La protection de l'humanité s'est davantage traduite par la prise en compte de la lutte contre l'impunité dans les textes juridiques internationaux même si, cela n'a manifestement pas été suffisant pour dissuader les auteurs de crimes internationaux (§2).

§ 1 : L'institution des TMI de la seconde guerre mondiale comme prémices à la lutte contre l'impunité

103. Les TMI de Nuremberg et de Tokyo sont les premières juridictions pénales internationales à voir le jour. Ils occupent ainsi une place primordiale dans l'histoire de la justice pénale internationale, de même que leur statut et jugement constituent des références qui inspirent toujours la justice pénale internationale. C'est plus particulièrement le cas du TMI de Nuremberg dont le Statut et les jugements ont été reconnus, par l'assemblée générale des Nations unies, comme ayant posé des principes de droit international²⁷⁵. C'est pourquoi il convient de mettre en lumière le champ d'application *ratione materiae* (A) et *ratione loci et temporis* (B) des TMI dans le cadre de la lutte contre l'impunité.

²⁷⁵ Résolution de l'assemblée générale des Nations unies du 11 décembre 1946, confirmation des principes de droit international reconnus par le statut de la Cour de Nuremberg, *Doc. ONU A/RES/95 (I)*.

A- Le champ d'application *ratione materiae* des TMI

104. L'élaboration du statut de chacun des tribunaux dits de Nuremberg et de Tokyo répond à la nécessité d'établir un cadre juridique relatif à la justiciabilité des atrocités perpétrées durant la Seconde Guerre mondiale. Concernant le TMI de Nuremberg établi par l'accord de Londres du 08 août 1945, il y est clairement faite mention de la volonté de juger et punir les grands criminels de guerre des puissances européennes de l'Axe « *dont les crimes sont sans localisation géographique précise* »²⁷⁶. Dans le même ordre d'idées, est créé le 19 janvier 1946 le tribunal militaire de Tokyo pour juger les grands criminels de guerre japonais de la Seconde Guerre mondiale lors du procès de Tokyo. La volonté de réprimer les crimes de guerre est clairement exprimée à travers l'institution des TMI, qui constitue pour notre part le point de départ de la lutte contre l'impunité. Certes, le statut des différents TMI ne mentionne pas expressément la notion « *impunité* » ou l'expression « *lutte contre l'impunité* ». Toutefois, s'il fait nul doute que la lutte contre l'impunité a pour objectif de sanctionner les responsables, satisfaire le droit qu'ont les victimes de savoir et d'obtenir réparation et permettre aux autorités de remplir leur mandat en tant que puissance publique garante de l'ordre public²⁷⁷, l'on pourrait affirmer que le statut des TMI en déterminant les actes punissables, les personnes responsables et les sanctions pénales encourues pose les mécanismes de lutte contre l'impunité²⁷⁸.

105. S'agissant des actes dits punissables, l'expression « *crime de droit international* » a été adoptée en droit international public à partir du Statut de Nuremberg par rapport aux crimes contre la paix, crimes de guerre et crime contre l'humanité²⁷⁹. Cette classification fut également reprise par la Charte de Tokyo²⁸⁰. Il ne s'agira pas ici d'exposer le contenu de ces différents crimes, mais plutôt d'initier un débat sur la valeur et la portée desdits crimes qui auraient soulevé des difficultés quant à l'application du

²⁷⁶ Voir le Préambule de l'accord de Londres du 8 août 1945.

²⁷⁷ O. BEAUVALLET, « La lutte contre l'impunité. Concept et enjeux modernes de la promesse démocratique », *op. cit.*, pp. 15-27

²⁷⁸ Voir les articles 6, 7 et 27 du Statut de Nuremberg et article 5 de la Charte de Tokyo.

²⁷⁹ Article 6 du Statut de Nuremberg.

²⁸⁰ Article 5 de la Charte de Tokyo.

principe de légalité. En effet, il a été reproché aux TMI d'avoir violé le principe *Nullum crimen, nulla poena sine lege*²⁸¹.

106. Dès l'article premier du statut du TMI de Nuremberg, le principe de la responsabilité pénale individuelle pour crime de droit international devant le tribunal est institué en ces termes : « *un tribunal militaire international sera établi après consultation avec le Conseil de contrôle en Allemagne pour juger les criminels de guerre dont les crimes sont sans localisation géographique précise, qu'ils soient accusés individuellement, ou à titre de membres d'organisations ou de groupements, ou à ce double titre* ». L'article 1er du Statut du TMI de Tokyo va dans le même sens en affirmant que: « *The international Military Tribunal for the Far East is hereby established for the just and prompt trial and punishment of the major war criminals in the Far East. The permanent Seat of The Tribunal is in Tokyo* »²⁸².

107. À travers ces dispositions, le constat augure que le Statut s'applique à tout individu sans distinction, il met toutefois l'accent sur une catégorie de personnes. Vraisemblablement, il s'agit des personnes qui bénéficient d'une autorité importante au sein de l'État²⁸³. Selon le Tribunal de Nuremberg, « *c'est seulement en punissant les hommes qui commettent ces crimes que les dispositions du droit international peuvent être respectées* ». La responsabilité pénale individuelle est ici justifiée par un principe d'effectivité, renforcé par un impératif de sécurisation du monde rendu plus pressant après les grands conflits mondiaux²⁸⁴. Pour Georges Scelle, « *C'est la considération d'exemplarité, qui est la base de tout ordonnancement pénal. On s'est convaincu, en effet, que la responsabilité de l'État, précisément parce qu'elle n'affecte*

²⁸¹ Pour une discussion, G. WERLE, *Principles of International Criminal Law, The Netherlands*, T.M.C. Asser Press, 2005, pp. 9et ss.; K. KITTICHAISAREE, *International Criminal Law*, Oxford, Oxford University Press, 2001, pp. 19-20.

²⁸² La traduction en langue française a été faite par nos soins. L'article 1^{er} du Statut du tribunal de Tokyo affirme : « *Le tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient est institué par la présente pour juger et châtier juste et rapidement les principaux criminels de guerre d'Extrême-Orient. Le siège permanent du Tribunal est à Tokyo* ».

²⁸³ O. BEAUVALLET, « La lutte contre l'impunité. Concept et enjeux modernes de la promesse démocratique », *op. cit.*, pp. 15-27.

²⁸⁴ F. MEGRET, « Les angles morts de la responsabilité pénale individuelle en droit international », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2013, volume 71(2), pp. 83-136.

pas les responsables, reste illusoire [...] surtout n'est pas de nature à prévenir les guerres »²⁸⁵. À ce stade, ce n'est pas la consécration normative des principes de responsabilité individuelle pénale, de l'inopposabilité des immunités, ni des crimes de droit international que nous récusons. Bien au contraire, d'un point de vue matériel, nous constatons le développement progressif d'une politique criminelle internationale visant à sanctionner universellement certains crimes considérés comme heurtant la conscience de l'humanité et dont les auteurs doivent répondre personnellement²⁸⁶. Le statut du TMIN en limitant son action au jugement « *des grands criminels de guerre des pays européens de l'Axe* » laissait déjà prévoir que sa rigueur intransigeante se déploierait moins à l'égard du crime d'État et de ses traditionnelles immunités qu'à l'égard de la forme particulière que ce crime avait prise chez les nazis, dans le cadre de leur politique d'expansion.

108. Le 7 juin 1945, le juge Robert Jackson s'adressant au Président des États-Unis, déclarait ceci : « *le procès que nous intentons contre les principaux inculpés a trait au plan de domination nazie, et non aux actes individuels de cruauté et de perversion qui se sont produits hors de tout plan concerté. Notre procès (a trait à) un plan d'ensemble concerté en vue d'inciter à commettre les agressions et les actes de barbarie qui ont indigné le monde...* »²⁸⁷. Plus encore, il ajoutait cette précision lourde de conséquences²⁸⁸: « *il faut que le crime lui-même soit défini de telle façon que les procès ne s'enlisent dans le grand nombre de détails sur les injustices commises (...) et dans la multiplicité des conflits de doctrine qui constituent l'accessoire de tout juriste. Nous ne pouvons éviter ces pièges que si notre définition légale du crime permet de reconnaître les actes qui ont indigné la conscience du peuple américain... ce qui a choqué le sens de l'équité de notre peuple* »²⁸⁹. Il poursuit en soutenant que : « *peu après le début du régime nazi, le peuple de notre pays a conclu que le gouvernement national-socialiste ne constituait pas un gouvernement légal poursuivant des buts légitimes d'un membre de la communauté*

²⁸⁵ G. SCELLE, *Cours de droit international public*, Paris, Domat-Montchrestien, 1948, p. 970-971.

²⁸⁶ Voir A. CASSESE, D. SCALIA, V. THALMANN, *Les grands arrêts de droit international pénal*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 127-129 ; R. KOUDE, *La justice pénale internationale : un instrument idoine pour raisonner la raison d'État ? op. cit.*, p. 24.

²⁸⁷ Service d'information des crimes de guerre, « Le Procès de Nuremberg, Exposés introductifs », Paris, *Office français d'édition*, 1946, p. 7-44.

²⁸⁸ J. VERHAEGEN, *Le droit international pénal de Nuremberg : acquis et régressions*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 8.

²⁸⁹ Service d'information des crimes de guerre, « Le Procès de Nuremberg, Exposés introductifs », *op. cit.*, p. 7-44.

internationale. Il a jugé les nazis comme une bande de brigands (...). Notre peuple a été indigné par les oppressions, les formes cruelles de torture, les meurtres accomplis sur une grande échelle et la confiscation générale de la propriété qui ont marqué le début du régime nazi en Allemagne (...) »²⁹⁰. « Je pense que ces réactions instinctives de notre peuple étaient les bonnes et que nous devons les considérer comme les critères fondamentaux du caractère criminel de ces actes... »²⁹¹.

109. L'accord de Londres ratifia implicitement les vues du juge Jackson sur la catégorie de faits à poursuivre devant le tribunal international en prévoyant la répression du crime de guerre dans le chef des seuls ressortissants des pays de l'Axe, et en ne réprimant les crimes contre l'humanité que dans la mesure où ils avaient été commis à la suite ou en liaison avec le crime d'agression²⁹². Pour le professeur Jacques Verhaegen, l'incidence d'une telle limitation est double : dans un premier temps, l'idée de fonder sur le sens de la justice des peuples la discrimination de l'acte criminel relevait d'une psychologie naïve dont les cliniciens de la « *justice-ressentiment* » ont suffisamment mis en lumière le caractère fallacieux²⁹³. Secundo, avec l'indignation que le fait a pu inspirer, elle introduisait dans la répression, parmi les éléments constitutifs du délit et même dans l'administration de la preuve²⁹⁴, un élément purement subjectif- le sentiment, sinon l'émotion du juge et de la victime- qui n'y avait et ne pouvait y avoir aucune part. Pour notre part, le fait de limiter la répression aux seuls excès des autorités de l'État allemand donne à penser que le tribunal de Nuremberg de même que le tribunal de Tokyo²⁹⁵ furent

²⁹⁰ Rapport du Juge Jackson au président Truman, *Document de la semaine*, 1945, p. 4.

²⁹¹ *Ibid.*, p. 5.

²⁹² Le professeur Donnedieu de Vabres souligne « la timidité » avec laquelle le crime contre l'humanité avait finalement été introduit dans le Statut de Nuremberg (cf. Rev. dr. pén. crim. Juillet 1947, p. 824.)

²⁹³ « Sous le couvert du besoin de justice, sévissent uniquement des processus instinctifs, qui ne sont pas inutiles et ne sont pas nécessairement blâmables, mais qui ne sont tout de même rien d'autre qu'une organisation de défense (...). La conception « populaire » de la justice exige que l'on charge démesurément l'offenseur, que l'on exalte l'offensé, situation qui a pour résultat d'amplifier tous les phénomènes instinctifs », E. DE GREEFF, *destinée et instincts*, Paris, 1945, p. 199.

²⁹⁴ J.-P. MAUNOIR, *La répression des crimes de guerre*, thèse, Université de Genève, 1956, p. 65. Pour lui, « Les souffrances endurées sous l'occupation allemande... en un mot, le profond ressentiment engendré par une guerre impitoyable a emporté la conviction des juges lorsque le droit de la guerre ne permettait pas de fournir une base indubitable à l'accusation » (p. 65).

²⁹⁵ Le TMI de Tokyo est également né de la volonté des forces alliées (États-Unis, Chine et Royaume-Uni), telle qu'exprimée dans la déclaration de Postdam du 26 juillet 1945, de mettre fin à la guerre et de punir les responsables. En signant l'acte de reddition sans condition du 2 septembre 1945, les japonais en acceptent le principe. Voir S. MAUPAS, *L'essentiel de la justice pénale internationale*, Paris, Gualino, 2007, p. 32.

créés pour ne juger que la partie vaincue. C'est la manifestation d'une justice plutôt catégorielle et non globale de la lutte contre l'impunité.

110. En outre, l'indépendance et l'impartialité des TMI peuvent être sujettes à discussion au regard de leur composition. Le TMI de Nuremberg était composé d'un juge britannique, d'un juge américain, d'un juge soviétique et d'un juge français²⁹⁶. Tous représentant les forces alliées. Tel fut également le cas du Tribunal de Tokyo, composé de onze juges choisis par le commandant suprême des forces alliées, le général Mac Arthur²⁹⁷. Cette composition laisse entrevoir que ces tribunaux ont été « *taillés sur mesure* ». Pour certains, ils apparaissent comme « *des Tribunaux des vainqueurs* ». En revanche, nous pensons sans ambages que les données matérielles des TMI permettent d'établir les fondamentaux de la lutte contre l'impunité. Le même constat est également perceptible à l'analyse du champ d'application ratione *loci* et *temporis* des TMI **(B)**.

B- Le champ d'application ratione loci et temporis des TMI

111. Le champ d'application temporelle et géographique des TMI peut se décrypter sous le double regard des critères de territorialité et de la délimitation de leur compétence. S'agissant du critère de la territorialité, le Statut des TMI pose le principe de leur compétence territoriale. En effet, l'article premier de l'accord portant création du TMI de Nuremberg dispose que celui-ci sera compétent pour juger les criminels de guerre dont les crimes sont « *sans localisation géographique précise...* ». Il en ressort que le Tribunal est doté d'une compétence territoriale illimitée, mais également conditionnée dans les faits. Illimitée en ce qu'il pourrait intervenir indépendamment du lieu de la commission de l'un des crimes visés à l'article 6 du Statut. Toutefois, sa compétence semble être conditionnée dans la pratique lorsqu'il se limite à observer les crimes commis que par les Allemands. De ce procédé, en découle indirectement une limite à sa compétence territoriale qui initialement s'avère illimitée dans son statut. Le jugement et

²⁹⁶ A. WIEVIORA (dir.), *Les procès de Nuremberg et de Tokyo*, Bruxelles, éd. Complexe, 1996. ; F. DE FONTETTE, *Le procès de Nuremberg*, Paris, PUF, (Coll. Que sais-je ? n° 3221), 1996, pp. 10-25 ; T. TAYLOR, *The Anatomy of the Nuremberg Trials*, 1992, traduit en français par M. F. de PALOMERA, *Procureur à Nuremberg*, Paris, Seuil, 1995, pp. 110 et s. ; R. HILBERG, *la Destruction des Juifs d'Europe*, *op. cit.*, pp. 1970 et s.

²⁹⁷ Soit un juge pour chacun des pays victorieux : États-Unis, URSS, Royaume-Uni, France, Pays-Bas, Chine, Australie, Nouvelle Zélande, Canada, Inde, et les Philippines. Le Président du Tribunal était l'Australien William Webb et le procureur en chef était l'Américain Joseph Keenan.

les condamnations du tribunal confirment notre propos²⁹⁸, de même que la création du tribunal militaire de Tokyo pour juger les criminels de guerre de japonais de la Seconde Guerre mondiale. Ainsi, aurait-il été nécessaire de créer un autre tribunal pour réprimer les crimes de droit international au même titre que le TMI de Nuremberg si celui-ci était doté d'une compétence universelle dans la lutte contre l'impunité ? Une réponse négative s'impose d'autant plus qu'il existe un lien de connexité entre les différents crimes commis durant la Seconde Guerre mondiale. Il est donc incontestable que la compétence territoriale des TMI était limitée aux différentes zones sur lesquelles des crimes ont été commis par les Allemands et Japonais lors de la Seconde Guerre mondiale.

112. S'agissant de la compétence temporelle des TMI, il importe de souligner que les TMI naissent dans un contexte de tension internationale, pour répondre à une criminalité spécifique. La création de ces tribunaux était une nécessité face à l'ampleur et la cruauté des crimes commis durant la Seconde Guerre mondiale²⁹⁹. Comme nous l'avons indiqué dans nos précédents développements, ils avaient pour mission de juger les grands criminels de guerre des pays de l'Europe de l'Axe pour le TMI de Nuremberg et, ceux d'Extrême-Orient qui, individuellement ou comme membres d'organisations, sont inculpés de crimes contre la paix, crimes contre les conventions de la guerre, crimes contre l'humanité pour le TMI de Tokyo. Ces tribunaux s'inscrivent donc dans une dynamique d'existence limitée au jugement des atrocités perpétrées durant le deuxième conflit mondial.

113. Le Tribunal de Nuremberg, saisi des crimes imputés à vingt-quatre membres du Parti national-socialiste ou dirigeants du IIIe Reich et à huit organisations, siège à Nuremberg à partir du 18 octobre 1945 et rend son jugement le 1er octobre 1946³⁰⁰. Également, sous la tutelle du TMI, les tribunaux militaires américains ont mené à Nuremberg, de 1946 à 1949, douze autres procès d'officiers supérieurs allemands,

²⁹⁸ Voir, *The trial of German Major War Criminals: Proceedings of the International Military Tribunal Sitting at Nürnberg, Germany*, His Majesty's Stationery Office, Londres, 1946, pp. 2 - 46.

²⁹⁹ S. SUR, « Vers une Cour pénale internationale : la Convention de Rome entre les ONG et le Conseil de sécurité », *RGDIP*, 1999, n° 1, p. 32.

³⁰⁰ Procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international de Nuremberg, Nuremberg, USA, Office of Chief of Counsel, 1949, p. 79.

souvent désignés collectivement par l'expression « *Autres procès de Nuremberg* »³⁰¹. Par extension, la mission du TMI de Nuremberg prend fin en 1949. Quant au TMI de Tokyo, le procès débute le 03 mai 1946. Il est saisi pour juger 28 accusés pour une période qui commence le 1er janvier 1928, en l'occurrence le début d'année de la conclusion du Pacte Briand-Kellog. Le jugement est rendu le 04 novembre 1948. Après les différents jugements rendus, les TMI n'ont plus compétence à agir. Leur mission se voit terminée. Ainsi, la lutte contre l'impunité a une portée limitée et sporadique au regard de l'inexistence d'une justice pénale internationale pour réprimer les crimes de masse. Cela dit, la mise en place des TMI après la Seconde Guerre mondiale marque le début d'un nouvel ordre juridique international. L'arsenal juridique déployé devant les TMI constituera le socle du droit international pénal. Ses insuffisances et lacunes seront donc reprises dans les différents textes internationaux (§2).

§ 2 : La prise en compte de la lutte contre l'impunité dans les textes internationaux

114. Les textes internationaux ici visés sont les instruments juridiques régissant le DIH et le DIDH. Dans la continuité des TMI, on retrouve également dans ces textes juridiques internationaux émergents des éléments en faveur de la lutte contre l'impunité, pour autant envisagée, de manière différente. On peut observer que le DIH tente tant bien que mal de déterminer les critères à partir desquels un crime peut être qualifié de crime international et prévoit les modalités de la sanction pénale (A). Le DIDH, quant à lui, offre des garanties procédurales et substantielles pour garantir le droit au procès équitable (B).

A- Le renforcement du droit international humanitaire

115. L'existence d'un système efficace de normes juridiques implique, pour une réelle effectivité, la définition de sanctions de violations qui soit suffisamment dissuasive³⁰². L'absence de juridictions capables de juger des personnes responsables de véritables désastres humanitaires apparaît sans doute inacceptable et donne lieu à l'impunité. Or, le droit international humanitaire a toujours eu pour objectif de protéger

³⁰¹ H. MEYROWITZ, *la répression des crimes contre l'humanité par les tribunaux allemands en application de la loi n° 10 du conseil de contrôle allié*, Paris, LGDJ, 1960, pp. 55 et s. ; T. TELFORD, « Les procès de Nuremberg : synthèse et vue d'avenir », *Politique étrangère*, 1949, pp. 207-218.

³⁰² A. BIAD, *Droit international humanitaire*, Paris, Ellipses, 1999, p. 91.

les victimes en lieu et place de punir les coupables. En cela, l'émergence des juridictions pénales internationales et leur émancipation après la Seconde Guerre mondiale sont un facteur de renforcement du droit international humanitaire, par leur message dissuasif, leur rôle de prévention d'atrocités à venir, mais également par l'important travail conceptuel qui a été réalisé lors de l'élaboration de leur statut³⁰³.

116. Remarquons que le Règlement annexé à la Convention IV de La Haye de 1907 sur les lois et coutumes de la guerre sur terre a servi de base juridique à laquelle se référeront les TMI pour juger la conduite des hostilités pendant la Seconde Guerre mondiale³⁰⁴. Toutefois, il ne faisait référence à aucune sanction pour en réprimer les violations. Ce sont les conventions de Genève de 1949 et les protocoles additionnels qui combleront les lacunes des Conventions de la Haye, car ils prévoient l'obligation de réprimer pénalement les violations de normes coutumières et conventionnelles du DIH³⁰⁵. Le DIH semble avoir tiré profit de l'expérience des juridictions pénales internationales en déterminant de façon précise les infractions graves entraînant des poursuites pénales. Les violations les plus graves du DIH constituent des crimes de guerre³⁰⁶. Il existe bien d'autres catégories de crimes à grande échelle qui constituent une violation du droit international à savoir les crimes contre l'humanité et le crime de génocide³⁰⁷. Cela dit, si

³⁰³ P. BUIRETTE, P. LAGRANGE, «VI. Justice internationale et sanction des manquements au droit international humanitaire : la fin de l'impunité ? », Patricia BUIRETTE (éd.), *Le droit international humanitaire*, 2008, pp. 103-111.

³⁰⁴ Procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international Nuremberg, *op. cit.*, p. 267.

³⁰⁵ A. BIAD, *Droit international humanitaire*, *op. cit.*, p. 91.

³⁰⁶ Article 85, § 5 Protocole I. (La terminologie traditionnelle des crimes de guerre renvoie à l'expression « les violations des lois et coutumes de la guerre, intègrent les infractions graves aux Conventions de Genève et au Protocole I) ; Il existe bien d'autres catégories de crimes à grande échelle qui constituent une violation du droit international et du DIH à savoir les crimes contre l'humanité, le crime d'agression et le crime de génocide. Néanmoins, dans cette partie nous évoquerons que les crimes de guerre pour lesquels une répression pénale directe est prévue par le DIH. Ce qui n'est pas le cas pour les autres crimes. Concernant le crime de génocide, il faut se référer à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948 qui prévoit la création d'une Cour internationale qui ne fut finalement pas mise en place. En fait, elle précise que les personnes accusées de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III seront traduites devant les tribunaux compétents de l'État sur le territoire duquel l'acte a été commis ou « devant la cour criminelle internationale qui sera compétente à l'égard de celles des Parties contractantes qui en auront reconnu la juridiction ». Concernant les crimes contre l'humanité, il convient principalement de faire référence au Statut de Rome de la CPI qui propose une définition plus complète.

³⁰⁷ Pour des développements plus approfondis sur cette question : A. CASSESE, D. SCALIA, V. THALMANN, *Les grands arrêts de droit international pénal*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 127-129 ; R.

la qualification de ces crimes est réglée par le droit international et le DIH, leur répression semble relever de la compétence des juridictions nationales.

117. S'agissant du crime de génocide, l'article II de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948 le définit comme « *l'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire, ou tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel meurtre de membres du groupe; atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe; soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle; mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe; transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe* ». Aucune sanction définie n'est prévue en droit international, mais aux termes de l'article V, les parties contractantes s'engagent à prendre, dans leurs constitutions respectives, les mesures législatives nécessaires pour assurer l'application des dispositions de la présente Convention, et notamment à prévoir des sanctions pénales efficaces à l'égard des personnes coupables de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III. Toutefois, la plupart des États l'ayant ratifié n'ont prévu aucune sanction pénale spéciale dans leur droit interne respectif, ce qui peut poser maints problèmes du point de vue de la rétroactivité de la norme pénale lors de la répression interne³⁰⁸.

KOUDE, *La justice pénale internationale : un instrument idoine pour raisonner la raison d'État ?* op. cit., pp. 24 – 27 ; J. VERHOEVEN, « La spécificité du crime de génocide », in A. DESTEXHE, M. FORET (dir.), *Justice internationale. De Nuremberg à La Haye et Arusha*, Actes du Colloque organisé au Sénat par le Groupe Libéral francophone, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 40 ; W. A. SCHABAS, « Le génocide », in H. ASCENSIO, E. DECAUX, A. PELLET, *Droit international pénal*, op. cit., p. 321 ; S. GLASER, *Droit international pénal conventionnel*, Bruxelles, Bruylant, Tome I, 1970, pp. 110-111 ; R. KHERAD, *La compétence de la Cour pénale internationale*, Paris, Dalloz, 2000, n° 39, p. 588 ; W. BOURDON, E. DUVERGER, *La Cour pénale internationale. Le Statut de Rome*, op. cit., p. 44 ; J.-B. HERZOG, *Nuremberg, un échec fructueux ?* Paris, LGDJ, 1975, p. 20 ; PELLET (A.), « Pour la Cour pénale internationale, quand même ! Quelques remarques sur sa compétence et sa saisine », *L'Observateur des Nations unies*, n° 5, 1998, pp. 152 et s. ; J.-F. ROULOT, *Le crime contre l'humanité*, op. cit., pp. 1-444 ; I. FOUCHARD, *Crimes internationaux ; entre internationalisation du droit pénal et pénalisation du droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 1-540 ; P. HAZAN, *La justice face à la guerre : de Nuremberg à la Haye*, Paris, Stock, 2000, pp. 1-286.

³⁰⁸ C'est le cas du génocide rwandais. Il a fallu instituer un tribunal spécial pour réprimer le crime de génocide pour lequel aucune sanction pénale n'était prévue dans le droit interne. Voir à ce sujet, J. FIERENS, « Gacaca Courts : Between Fantasy and Reality » (« les juridiction gacaca entre rêve et réalité », traduction en anglais), *Journal of International Criminal Justice*, 2005, pp. 896-919 ; J. FIERENS, C. KANYAMANZA, « juger après un génocide ? Dialogue entre un juriste plutôt rose et une psychologue plutôt brune », in J. -L. BRACKELAIRE, M. CORNEJO et J. KINABLE (dir.), *Violence politique et traumatisme. Processus d'élaboration e de création*, Louvain-la-Neuve, Academia-L'Harmattan (coll. Intellections, n° 21), 2013, pp. 177-197.

118. S'inscrivent dans la même dynamique, les crimes contre l'humanité dont la répression pénale engage les États parties à la Convention du 26 novembre 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. Selon ladite convention, les États parties doivent prendre les mesures nécessaires pour assurer l'imprescriptibilité des crimes visés, tant en ce qui concerne les poursuites qu'en ce qui concerne la peine³⁰⁹. Là où une prescription existerait en la matière, en vertu de la loi ou autrement, elle sera invalide, mais ne l'est pas par la convention elle-même. La détermination renforcée de la qualification desdits crimes et la responsabilité déferée aux États quant à la mise en place d'un système de répression pénale constituent un pas dans la lutte contre l'impunité. Néanmoins, la pratique est révélatrice de ce que l'État semble parfois faire preuve de manque de volonté ou d'incapacité dans ce processus de lutte contre l'impunité. L'institution d'une Cour pénale à vocation universelle semble être la solution adéquate pour réprimer les différents crimes, mais, qui intervient assez tardivement.

119. S'agissant de la répression des crimes de guerre, la démarche est tout autre. Les conventions de Genève³¹⁰ prévoient un régime juridique qui aurait pu consolider la lutte contre l'impunité. Selon ces conventions, il appartient aux États de prendre les mesures législatives qui permettent de fixer des sanctions pénales applicables aux personnes qui ont commis ou donné l'ordre de commettre des infractions graves. En effet, la compétence juridictionnelle d'un État à l'égard d'un crime est en principe limitée par les principes de territorialité et de personnalité. Autrement dit, elle ne peut s'exercer que

³⁰⁹ J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal*, *op.cit.*, p. 159.

³¹⁰ Voir les articles 49, 50, 129 ou 146 des 4 Conventions de Genève de 1949. Ils disposent que : « Les Hautes Parties contractantes s'engagent à prendre toute mesure législative nécessaire pour fixer les sanctions pénales adéquates à appliquer aux personnes ayant commis, ou donné l'ordre de commettre, l'une ou l'autre des infractions graves à la présente Convention définies à l'article suivant. Chaque Partie contractante aura l'obligation de rechercher les personnes prévenues d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre, l'une ou l'autre de ces infractions graves, et elle devra les déférer à ses propres tribunaux, quelle que soit leur nationalité. Elle pourra aussi, si elle le préfère, et selon les conditions prévues par sa propre législation, les remettre pour jugement à une autre Partie contractante intéressée à la poursuite, pour autant que cette Partie contractante ait retenu contre lesdites personnes des charges suffisantes. Chaque Partie contractante prendra les mesures nécessaires pour faire cesser les actes contraires aux dispositions de la présente Convention, autres que les infractions graves définies à l'article suivant. En toutes circonstances, les inculpés bénéficieront de garanties de procédure et de libre défense qui ne seront pas inférieures à celles prévues par les articles 105 et suivants de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949 ».

si le crime a été commis sur le territoire de cet État ou si le criminel est l'un de ses ressortissants. Une exception a toutefois été admise pour les atteintes les plus graves au droit international humanitaire. Les quatre Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels ont ainsi prévu une compétence universelle des juridictions nationales à l'égard de ce genre de violation : les tribunaux nationaux ont pour obligation de poursuivre les auteurs de ces infractions et se prêter une assistance juridique mutuelle ; cette obligation de rechercher le criminel lie ainsi tous les États parties, quel que soit le lieu où l'infraction a été commise.

120. L'affaire Pinochet en est l'illustration parfaite. Le général Augusto Pinochet, dictateur chilien entre 1973 et 1990, est accusé de 3000 exécutions extrajudiciaires, 1200 disparitions, et aurait emprisonné 30 000 opposants politiques³¹¹. À la suite d'une transition politique, par un accord, il s'est attribué le statut de sénateur à vie. Se rendant à Londres le 16 octobre 1998 pour une visite médicale, il est arrêté par la police britannique sous le couvert d'un mandat d'arrêt de la justice espagnole, saisi par des victimes espagnoles et chiliennes³¹². Pourtant Pinochet n'était pas en Espagne. La loi espagnole du 1er juillet 1985 établissait d'une manière large le principe de la compétence universelle au profit des victimes. Les tribunaux espagnols se reconnaissaient compétents pour poursuivre et juger des actes de tortures commis hors de l'Espagne par un non-espagnol en l'absence de victime espagnole et admettent également le procès *in absentia* de l'accusé sur le territoire espagnol.

121. L'obligation pour les juridictions nationales d'exercer une répression pénale indépendamment de la nationalité de l'auteur et du lieu où l'acte a été commis, au regard du principe de la compétence universelle aurait pu révolutionner le droit international pénal, de sorte à garantir le rejet de l'impunité. Mais, la pratique internationale est révélatrice de ce que l'État semble parfois faire preuve de manque de volonté ou d'incapacité dans ce processus de lutte contre l'impunité. L'institution d'une Cour pénale à vocation universelle semble être la solution adéquate pour réprimer les différents

³¹¹ B. STERN, « Pinochet face à la justice », *Études*, vol. 394, no. 1, 2001, pp. 7-18 ; O. COMPAGNON, « L'affaire Pinochet. La démocratie chilienne dans le miroir de la justice », *Cahiers des Amériques latines*, 2004, pp. 49-61.

³¹² J.-Y. De CARA, « L'affaire Pinochet devant la Chambre des Lords », *Annuaire français de droit international*, Vol. 45, 1999, pp. 72-100.

crimes, mais, qui intervient assez tardivement. Parallèlement, le DIDH n'est pas resté en marge de cette évolution juridique. Il déploie également des règles juridiques garantissant la lutte contre l'impunité à travers l'encadrement du procès **(B)**.

B- La participation du droit international des droits de l'homme dans la lutte contre l'impunité

122. Le droit international des droits de l'homme (DIDH) participe à la lutte contre l'impunité. Il se manifeste concomitamment avec la volonté de lutter contre l'impunité à la suite de la Seconde Guerre mondiale. La fin de la Seconde Guerre mondiale traduit ce basculement à travers la Charte des Nations Unies qui, dans son Préambule, proclame la nécessité de « *préserver les générations futures du fléau de la guerre qui deux fois en l'espace d'une vie humaine a infligé à l'humanité d'indicibles souffrances* »³¹³ et de « *proclamer la foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes* »³¹⁴. Il s'agit en effet d'assurer la préservation de l'humanité, représentée par sa dignité, au sens du genre humain³¹⁵. L'individu est donc au cœur de l'ordre juridique international dans lequel il fut autrefois absent. Le droit international devient le « *siège de la garantie des droits de l'homme* »³¹⁶ dans la mesure où la protection de ces droits est garantie par des conventions internationales³¹⁷ et par la coutume. On peut ainsi définir le droit international des droits de l'homme comme « *l'ensemble des règles juridiques internationales qui reconnaissent sans discrimination aux individus des droits et facultés assurant la liberté et la dignité de la personne humaine et bénéficiant de garanties institutionnelles* »³¹⁸. Le droit international des droits de l'homme est composé de normes

³¹³ Voir le Préambule de la Charte des Nations Unies de 1945

³¹⁴ *Ibid.*

³¹⁵ S. HENNETTE VAUCHEZ, D. ROMAN, *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, Paris, Dalloz, 4^e éd., 2020, pp. 108-110.

³¹⁶ P. WACHSMANN, « Protection internationale des droits de l'homme », in *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 542.

³¹⁷ Qu'il s'agisse des conventions à portée universelle (comme le Pacte international des droits civils et politiques ou le Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels) ou à portée régionale (comme la Convention européenne des droits de l'homme, la Convention interaméricaine des droits de l'homme ou la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples).

³¹⁸ F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, PUF, 2011, § 2, p. 14.

primaires et de normes secondaires régissant la responsabilité des États en cas d'atteinte aux droits des individus. Visiblement, l'on peut se demander comment le DIDH a participé à la lutte contre l'impunité (entendue dans le sens de la répression pénale des individus auteurs des crimes internationaux) et qu'en est-il du degré de sa participation ?

123. Le DIDH offre des garanties procédurales et substantielles³¹⁹ qui sont, aujourd'hui, consacrées dans les instruments juridiques internationaux à vocation pénale. Sur le plan procédural, une réponse peut être apportée en se fondant sur l'encadrement du procès pour garantir aux accusés le droit au procès équitable. Techniquement, c'est l'une des garanties universelles consacrées par la Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée en 1948 par les gouvernements du monde entier, et qui constitue la pierre angulaire du système international de protection des droits humains. Depuis 1948, le droit à un procès équitable a été réaffirmé et proclamé dans des traités juridiquement contraignants comme le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), adoptés par l'Assemblée générale des Nations unies en 1966³²⁰. Il a aussi été reconnu – et certains de ses éléments, ou droits constitutifs d'un procès équitable, ont été repris – dans de nombreux autres instruments internationaux et régionaux³²¹ qui sont soit des traités soit des normes non conventionnelles, adoptés par les Nations unies et les organes intergouvernementaux régionaux. Ces normes en matière de droits humains ont été conçues pour s'appliquer à tous les systèmes juridiques et pour prendre en compte toute la diversité des procédures judiciaires. Elles énoncent les garanties minimales que tous les systèmes doivent offrir pour garantir la justice, l'État de droit et le respect du droit à un procès équitable. Elles s'appliquent à tous les stades de la procédure judiciaire : enquête, arrestation, placement en détention, et aussi, d'un bout à l'autre, procédure préliminaire, procès, procédure d'appel, condamnation et peine³²².

124. D'un point de vue pratique, les juridictions régionales des droits de l'homme ont tenté, sans doute de façon indirecte, de mener cette lutte pendant que le système de répression pénale individuelle entrainait dans une longue période d'hibernation jusqu'à la

³¹⁹ A-L. CHAUMETTE, « Le droit international pénal face aux droits de l'homme, illustration d'un dialogue des juges », *Annuaire brésilien de droit international*, CEDIN, 2014, 16 (1), p. 5.

³²⁰ Voir article 14 du PIDCP de 1966.

³²¹ Voir article 6 de la CEDH de 1950, article 8 de la CADH de 1969, article 7 de la CADHP de 1987.

³²² Amnesty International, *Pour des procès équitables*, 2^e éd., Paris, Centre de ressources linguistiques d'Amnesty International – Unité chargée de la langue française (AILRC-FR), 2014, P. XIV

fin de la guerre froide. Elles ont posé les bases du droit au procès équitable, surtout au niveau européen, à travers la CEDH et la jurisprudence de la CourEDH³²³. Il s'agit, au regard de l'article 6 § 2 et § 3 de la CEDH, des garanties dont bénéficie « *toute personne accusée* » (§ 2) ou « *tout accusé* » (§ 3) ; la présomption d'innocence, article 6 § 2, implique que la charge de la preuve pèse sur l'accusation. Le droit à être informé, dans les meilleurs délais, de la nature et de la cause de l'accusation, est prévu dans l'article 6 § 3 (a) ; le droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à sa défense (article 6 § 3 b), impliquant un droit d'accès au dossier, par l'intermédiaire d'un avocat ou directement par l'accusé directement s'il a choisi de se défendre lui-même³²⁴. La Convention prévoit également le droit de se défendre, soi-même ou avec l'assistance d'un avocat de son choix, article 6 § 3 (c), et le droit aux témoins, article 6 § 3 (d), droit de convoquer, d'interroger ou de faire interroger des témoins à charge ou à décharge. Le droit à un interprète, prévu au § 3 (e), « *comporte, pour quiconque ne parle ou ne comprend pas la langue employée à l'audience, le droit d'être assisté gratuitement d'un interprète sans pouvoir se voir réclamer après coup le paiement des frais résultant de cette assistance* »³²⁵. Enfin, la Cour, sans préciser de quelle partie de l'article 6 elle s'inspire, souligne néanmoins qu'« *il ne fait aucun doute que, même si l'article 6 de la Convention ne le mentionne pas expressément, le droit de se taire lors d'un interrogatoire de police et le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination sont des normes internationales généralement reconnues qui sont au cœur de la notion de procès équitable consacrée par l'article 6* »³²⁶, intégrant ainsi le droit au silence dans les garanties protégées par l'article 6³²⁷. Ces garanties ci-dessus énumérées au niveau européen font écho devant la justice pénale internationale, qui a d'ailleurs très souvent

³²³ Dans cette sous partie, nous mettons l'accent sur la CEDH et la CourEDH dans la mesure où il s'agit de mettre en avant la contribution des droits de l'homme dans la construction de la lutte contre l'impunité en 1945 et 1991. Ne seront donc pas vraiment étudiées les juridictions régionales américaines (dont les juges faisaient régulièrement référence à la jurisprudence de la CourEDH) et celle africaine qui naît tardivement en 1987 dont la jurisprudence est relativement pauvre en la matière.

³²⁴ C.E.D.H., *Kamasinski c. Autriche*, 19 décembre 1989, série A n°168 ; C.E.D.H., *Foucher c. France*, 18 mars 1997, Recueil 1997-II, § 36.

³²⁵ C.E.D.H., *Luedicke, Belkacem et Koç c. Allemagne*, 28 novembre 1978, série A n°29, § 46.

³²⁶ C.E.D.H., *John Murray c. Royaume-Uni*, 8 février 1996, Recueil 1996-I, § 45.

³²⁷ J. MEUNIER, « La notion de procès équitable devant la cour européenne des droits de l'homme », in : H. RUIZ FABRI (dir.), *Procès équitable et enchevêtrement des espaces normatifs*, Paris, Société de législation comparée, 2003, p. 290

recours à la jurisprudence des Cours spécialisées dans la protection des droits de l'homme et notamment la CourEDH pour justifier des décisions de nature procédurale relatives aux droits de la défense³²⁸.

125. S'agissant des garanties substantielles, la conviction est forte que la répression des crimes internationaux était nécessaire après-guerre. Par contraste avec la situation de l'entre-deux-guerres, intellectuellement féconde normativement stérile, tout le développement du droit dans l'après-guerre verbalise l'affirmation des droits individuels (DUDH 1948, CESDH 1950, Convention américaine relative aux droits de l'homme 1969, Charte africaine des droits de l'homme et des peuples 1981) et la protection des individus : prévention et répression du génocide (1948), prostitution (1949), crimes de guerre (1949), esclavage (1956), prise d'otages (1979), torture (1984), disparitions forcées (2006))³²⁹. Ainsi, par la protection des droits humains dans les différents traités et conventions internationaux, les gouvernements acceptent de les placer dans le champ du droit et par conséquent acceptent au moins formellement de ne plus les transgresser, sauf à se les voir reprocher³³⁰.

126. Par ailleurs, si la pratique internationale est symptomatique de l'influence du DIDH sur la construction de la lutte contre l'impunité, il importe de souligner que les mécanismes du DIDH sont demeurés insuffisants. Les tribunaux pénaux internationaux naissent après la guerre froide en raison des violations massives des droits l'homme,

³²⁸ L. SINOPOLI, « Droits de la défense », in H. ASCENSIO, E. DECAUX, A. PELLET (dir.), *Droit international pénal, op. cit.*, pp. 791-805. A titre illustratif, dans l'affaire Furundzija, le TPIY se fonde sur une affaire de la CourEDH, Ruiz Torija c. Espagne, pour rappeler que l'accusé a le droit à une décision motivée, composante du droit à un procès équitable. CEDH, *Ruiz Torija c. Espagne*, Arrêt, Cour EDH, 9 décembre 1994, Série A, vol. 303, §. 29 ; TPIY, *Furundzija*, IT-95-17/1, arrêt, Chambre d'appel, TPIY, 21 juillet 2000, § 69. Quant au TPIR, il a reconnu que la jurisprudence de la CourEDH possède une « *persuasive authority which may be of assistance in applying and interpreting the Tribunal's applicable law* ». Voir TPIR, *Procureur/Barayagwiza*, ICTR-97-19-AR72, Décision, Chambre d'appel du TPIR, 3 novembre 1999, § 40. Dans la situation en République Centrafricaine II (affaire *le Procureur c. Mahamat Saïd Abdel Kani*), la CPI n'a pas manqué de se référer à la jurisprudence de la CourEDH, précisément l'arrêt *Pretto*, qui consacre le principe de la publicité des débats comme droit fondamental de l'accusé. Voir CPI, Chambre préliminaire VI, Situation en République Centrafricaine II (affaire *le Procureur c. Mahamat Saïd Abdel Kani*), 06 mars 2024, ICC-01/14-01/21, p. 3, §§ 5-7.

³²⁹ C. FOURÇANS, « Le réinvestissement de l'État dans la répression des crimes internationaux », in D. LOCHAK, *Mutations de l'État et protection des droits de l'homme*, Nanterre, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2007, pp. 87-100.

³³⁰ O. BEAUVALLET, « La lutte contre l'impunité : Concept et enjeux modernes de la promesse démocratique », *op.cit.*, p. 18.

encore plus que de la violation du droit de la guerre³³¹. Le DIDH apparaît dans ce sens comme un instrument important de la légitimation tant des juridictions pénales internationales que des normes pénales internationales. L'arsenal juridique et institutionnel à vocation pénale ainsi déployé après la guerre froide, certes à court terme, rend compte de ce que les auteurs de crimes ne sauraient bénéficier d'une totale impunité. Ainsi, la volonté de lutter contre l'impunité à l'échelle universelle est de plus en plus manifeste quoique les mécanismes judiciaires prévus aussi bien au niveau interne qu'international sont encore améliorables (**Section 2**).

Section 2 : La répression discutable des crimes internationaux

127. L'acte de réprimer consiste à « *prendre des mesures punitives contre ceux qui sont jugés contrevenir aux règles, aux lois d'une société ou à la morale* »³³². Autrement dit, elle consiste à organiser et à mettre en œuvre les sanctions pénales³³³. De ce fait, sans institution capable de poursuivre et juger les auteurs de tels crimes, on ne peut rendre effective la lutte contre l'impunité. Ainsi, l'absence d'une Cour criminelle internationale permanente conduit à envisager des solutions transitoires en cas de violations flagrantes et généralisées du droit international humanitaire. Si ces solutions juridiques ont pu contribuer à l'évolution de la répression des crimes internationaux, leur caractère limité ne permettait pas de dissuader, à l'avenir, les auteurs de tels crimes. Dans les faits, l'on constate des limites aussi bien sur le plan interne (**§1**) qu'internationales (**§2**).

§1 : Une répression insuffisante au niveau interne

128. Sur le plan interne, la répression des crimes internationaux se justifie par l'application des qualifications de droit commun³³⁴. Cette incrimination peut de ce fait

³³¹ G. COHEN-JONATHAN, « Le Conseil de sécurité et les droits de l'homme », in *Le droit des organisations internationales, Recueil d'études à la mémoire de Jacques SCHOWB*, Bruxelles, Bruylant, 1997, pp 17-20.

³³² Suivre ce lien : <https://www.cnrtl.fr/definition/réprimer>. Consulté le 13 mars 2024.

³³³ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 11^e éd., 2015, p. 907.

³³⁴ M-H. GOZZI, « Chronique bibliographique », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 74, no. 3-4, 2003, pp. 1109-1124.

s'appuyer sur le recours à de nombreuses notions pénales de droit commun qui rendent possible et largement envisageable la poursuite d'actes pouvant être qualifiés de crimes internationaux. Il s'agit entre autres des actes de torture, meurtre, assassinat, violences sexuelles *etc.* Incriminer ces actes revient donc à analyser les mécanismes prévus à l'interne, en l'occurrence les compétences nationales (A) et universelles (B) afin de juger de leur efficacité dans la lutte contre l'impunité.

A- Le principe de la compétence nationale

129. En l'absence d'un système pénal universel, quel est l'organe ou l'institution charg(é)e d'assurer la répression pénale des crimes de masse ? La répression de ces crimes d'une extrême gravité, commis généralement sous le regard complice des plus hauts responsables de l'État ou par eux-mêmes pourrait-elle être seulement réservée à la compétence de l'État ? N'est-il pas plausible de constater des défaillances quant à la compétence des États à définir un cadre juridique de la lutte contre l'impunité ?

130. Le droit international reconnaît à l'État une compétence nationale qu'il exerce sur son territoire en sa qualité de « *maître des lieux* »³³⁵. Lorsqu'il ne peut pas invoquer un titre territorial pour établir sa compétence, l'État peut se prévaloir d'une compétence personnelle en raison du lien de nationalité, lien d'allégeance qui lui subordonne une personne donnée³³⁶. Il peut également exercer une compétence extraterritoriale soit sur un espace n'étant pas soumis à la juridiction exclusive ou privilégiée d'un autre État, soit sur un de ses nationaux (personne physique ou morale) se trouvant à l'étranger. Dans ce cas, il peut y avoir concurrence de compétences nationales de deux États lorsque chacun des États revendique son titre de compétence, l'un territorial et l'autre personnel³³⁷. En présence d'une telle situation, le droit international a établi un certain nombre de règles. Conformément au principe d'exclusivité de la compétence nationale, chaque État dispose d'une compétence normative et d'une compétence

³³⁵ M. VIRALLY, « Une pierre d'angle qui résiste au temps : avatars et pérennité de l'idée de souveraineté », *op. cit.*, 1977, p. 179-195 ; R.-J. DUPUY, « Souveraineté », Paris, *Dalloz Encyclopédie juridique, Répertoire de droit international*, 1969, tome II, p. 861.

³³⁶ *Ibid.*

³³⁷ La souveraineté territoriale a été consacrée par plusieurs arrêts de la CPIJ et de la CIJ. On peut citer de façon non exhaustive les affaires de Pêche de l'Atlantique, (fond), Royaume Uni c/ Islande ; France c/ Islande, CIJ, rec.3 ; des Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua contre celui-ci (fond), Nicaragua c/ États-Unis, CIJ, rec.14 et du Détroit de Corfou, Royaume Uni c/ Albanie, CIJ, rec.4 ; V° aussi P. WEIL, *Écrits de droit international*, Paris, PUF, 2000, p.9.

d'exécution qui lui permettent d'édicter et de mettre en œuvre une législation nationale sur son territoire et à l'égard de ses nationaux³³⁸. En d'autres termes, il incombe à l'État, en vertu de la souveraineté et des obligations juridiques préexistantes et permanentes, la responsabilité de protéger et garantir les droits des personnes placées sous sa juridiction³³⁹.

131. L'idée selon laquelle la responsabilité de protéger les populations incombe en premier chef aux États n'est pas nouvelle. Elle s'est plutôt affirmée et renforcée en droit international. L'on peut avoir pour repère la question du droit des minorités dans le traité Austro-Ottoman de 1615, notamment son article 7 disposant que « *les chrétiens, dont l'Autriche entendait alors assurer la protection, jouissent de certains droits et libertés de religion dans l'empire de la porte, et qu'ils seront traités avec bienveillance par le sérénissime empereur des Turcs et par ceux qui dépendent de lui* »³⁴⁰. Il en va de même pour la résolution 43/131 de l'AGNU sur « *l'assistance humanitaire aux victimes de catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre* » disposant dans le paragraphe 2 du Préambule que : « *C'est à chaque État qu'il incombe au premier chef de prendre soin de victimes des catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre qui se produisent sur son territoire* »³⁴¹.

132. La Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États (CIISE) tire trois conséquences principales à la conception de souveraineté comme responsabilité. En premier lieu, elle implique que les autorités étatiques sont responsables des fonctions qui permettent de protéger la sécurité et la vie des citoyens et de favoriser leur bien-être. En deuxième lieu, elle donne à penser que les autorités politiques

³³⁸ Voir à ce sujet, Opinion dissidente du juge J. B. MOORE jointe à l'arrêt rendu dans l'affaire du Lotus, précité, n. 47, p. 68.

³³⁹ Voir l'article 4 de la convention de 1984 sur la torture. V° aussi A. YOKARIS, *La répression pénale en droit international public*, Athènes/Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 33 ; J.-B. JEANGENE VILMER, « Chapitre II. La conception (2001-2005) », dans : Jean-Baptiste JEANGENE VILMER éd., *La responsabilité de protéger*, Paris, PUF, « Que sais-je ? », 2015, pp. 31-40.

³⁴⁰ J.-M. THOUVENIN, « Genèse de l'idée de responsabilité de protéger », *Société Française pour le droit international, la responsabilité de protéger*, Colloque Nanterre Paris X du 7 au 9 juin 2007, Paris, Pedone, 2008, pp.21-38.

³⁴¹ AGNU, Assistance humanitaire aux victimes des catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre, A/RES/43/131, 18 décembre 1988.

nationales sont responsables à l'égard des citoyens sur le plan interne et de la communauté internationale par l'intermédiaire de l'ONU. En troisième lieu, elle signifie que les agents de l'État sont responsables de leurs actes, c'est-à-dire qu'ils doivent rendre des comptes pour ce qu'ils font ou ne font pas³⁴². Cette nouvelle approche est renforcée par l'impact sans cesse grandissant des normes internationales relatives aux droits de l'homme, et à la prégnance toujours plus grande de la notion de sécurité humaine dans le discours international³⁴³. Dans le même sens, Monsieur le professeur Pierre-Marie DUPUY souligne que : « *les Organisations internationales, les militants de la Société civile utilisent les normes et les instruments des droits de l'homme comme références concrètes à partir desquelles ils jugent le comportement des États* »³⁴⁴.

133. Le risque dans ce système est double dans le cadre d'une lutte contre l'impunité qui se veut globale. Le premier tient au principe même de la territorialité subjective qui limite la compétence de l'État aux actes commis sur son territoire. L'application extraterritoriale du droit national est une atteinte à l'exclusivité de la compétence territoriale, car elle suppose que l'État ayant édicté la législation prenne des mesures concrètes d'exécution pour son application effective par les destinataires qu'elle vise en dehors du territoire national³⁴⁵. C'est pourquoi l'exercice de cette compétence d'exécution en dehors du territoire national est interdit dans son principe par le droit international. Comme l'a clairement exprimé la CPJI dans l'affaire du Lotus, « *la limitation primordiale qu'impose le droit international à l'État est celle d'exclure - sauf l'existence d'une règle permissive contraire – tout exercice de sa puissance sur le territoire d'un autre État. Dans ce sens, la juridiction est certainement territoriale ; elle ne pourrait être exercée hors du territoire, sinon en vertu d'une règle permissive découlant du droit international coutumier ou d'une convention* »³⁴⁶. Ce qui reviendrait à dire qu'un individu pourrait se voir exempté de poursuite et jugement en se trouvant

³⁴² Rapport de la CIISE, « *La responsabilité de protéger* », Paris, CRDI, 2001, p. 14.

³⁴³ *Ibid.* p. 14.

³⁴⁴ P.-M. DUPUY, « Considération sur l'opinion publique internationale dans ses rapports avec le droit », in B. BADIE, A. PELLET, *Les relations internationales à l'épreuve de la science politique. Mélanges de Marcel MERLE*, Paris, Economica, 1993, pp. 303-310.

³⁴⁵ *Ibid.*

³⁴⁶ Affaire du Lotus, *op.cit.*, pp. 18-19. Ce principe a donné lieu à un certain nombre d'affaires telles que l'affaire Joly (22 juillet 1933, Sirey. 1934, II, p. 105, J.D.I. 1935, p. 899), l'affaire Eichmann, l'affaire Argoud (A.F.D.I., 1965, pp. 935 et s.), l'affaire du Rainbow Warrior (voir les commentaires de J. CHARPENTIER, *op. cit.*, pp. 873-885 et G. APOLLIS, *op. cit.*, pp. 10-43), l'affaire Alvarez-Machain (voir les commentaires de B. STERN, *op. cit.*, pp. 239-313).

hors du territoire duquel celui-ci a pu commettre un tel acte, surtout si l'État d'accueil refuse de l'extrader.

134. Le second risque tient aux insuffisances ou incapacités de l'État à remplir pleinement ses missions régaliennes, notamment protéger et garantir les DH et le DIH. Selon l'article 1er commun aux Conventions de Genève de 1949, repris par l'article 1er du Protocole additionnel I de 1977 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux : « *les Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter et à faire respecter la présente Convention ou (le présent Protocole) en toute circonstance* ». Les États ont donc l'obligation, non seulement de respecter, mais aussi de faire respecter les règles humanitaires. Cela signifie que les États doivent mettre tout en œuvre pour empêcher, éviter, faire cesser et sanctionner les violations. La CIJ a, dans plusieurs affaires, consacré cette obligation comme principe général du droit international humanitaire³⁴⁷. Pour autant, tous les États ne parviennent pas à satisfaire cette obligation. C'est principalement le cas des États dits défaillants³⁴⁸.

135. Selon une étude menée par le *Fund for peace*, trois indicateurs permettent de cerner la défaillance d'un État à savoir : sociaux, économiques et politiques. Tout d'abord, au titre des indicateurs sociaux, il énumère quatre données que sont : la pression démographique croissante, les mouvements massifs de réfugiés ou de déplacés internes,

³⁴⁷ Voir Affaire des Activités militaires et paramilitaires, op. cit., § 220, p. 114 ; CIJ, Différend territorial (Libye c/ Tchad), arrêt du 3 février 1994, CIJ Rec. 1994, p. 20 ; CIJ, Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria ; Guinée équatoriale (intervenant)), arrêt du 10 octobre 2002, CIJ Rec., 2002, § 80, p. 303 ; CIJ, Affaire du différend frontalier (Burkina Faso c/ République du Mali), arrêt du 22 décembre 1986, CIJ Rec. 1986, p. 565 ; CIJ, Sahara occidental, avis consultatif du 16 octobre 1975, CIJ Rec., 1975, pp. 43-44, § 94. La CIJ dans son arrêt relatif aux « Activités menées sur le territoire du Congo », a rappelé à l'Ouganda en tant que puissance occupante, son obligation de respecter et faire respecter les droits de l'Homme et le droit international humanitaire ; Affaire relatif aux Activités menées sur le territoire du Congo (République du Congo c. Ouganda), arrêt du 19 décembre 2005, § 345.

³⁴⁸ Ici, la notion d'État défaillant ne s'entendra pas de la définition que lui attribue le droit international économique à savoir comme notion permettant « *de désigner des pays qui du fait de la dégradation de leur situation financière, ne sont pas capables de payer leurs fonctionnaires aussi bien que de rembourser leur dette extérieure, à telle enseigne que ces États pourraient être déclarés en faillite si les institutions internationales compétentes les traitent comme de vulgaires entreprises* ». Voir dans ce sens S. SUR, « Sur les « États défaillants » », *Commentaire*, vol. 112, no. 4, 2005, pp. 891-900 ; G. CAHIN, « L'État défaillant en droit international : quel régime pour quelle notion ? », in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit, Mélanges offerts à Jean Salmon*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 178 ; O. OUSSINI, « L'État en faillite » en droit international », *Revue Québécoise de droit international*, volume 28-2, 2015, pp. 53-80 ;

la discrimination envers certains groupes, paranoïa des groupes, ce qui peut causer des situations de guerre civile larvée, de vengeance et la migration chronique vers l'extérieur. Ensuite, s'agissant des indicateurs économiques, il évoque le développement économique limité à des frontières sociales identifiables et le fort déclin économique. Enfin, du point de vue des indicateurs politiques, il en énonce plusieurs indices à savoir la criminalisation et/ou délégitimation de l'État, la dégradation progressive du service public, l'interruption ou application arbitraire d'un État de droit et la large violation des droits de l'homme, l'appareil de sécurité fonctionnant comme un État dans l'État et la méfiance à l'égard des élites et l'intervention d'autres États ou d'autres acteurs politiques³⁴⁹.

136. De cette définition, le constat augure que dans les États défaillants, la perte de l'effectivité du contrôle sur le territoire et des activités qui s'y mènent peut créer des menaces de paix et de sécurité internationales sous diverses formes. Cette situation peut également donner lieu à des guerres civiles, voire à des génocides, crimes de guerre, etc. qui resteront d'ailleurs impunis. Tous les risques précédemment exposés par les États défaillants justifient la mise en œuvre d'actions collectives et l'appui apporté à leur consolidation dans la mise en œuvre de certaines réactions de la part de la communauté internationale. La paralysie de l'appareil étatique ouvre indubitablement une voie à l'impunité dans la mesure où celui-ci se verra incapable d'assumer les responsabilités qui sont les siennes : sanctionner pénalement les individus, auteurs des crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale. L'État a certes pour obligation de garantir les normes du *jus cogens* sur son territoire. Cependant, une lutte globale contre l'impunité implique nécessairement la mise en place d'une institution internationale capable d'intervenir de façon permanente, et ce à tous les niveaux. Le mécanisme de la compétence universelle qui aurait pu être une solution certaine et un moyen de prévention efficace et dissuasif contre les violations massives des droits de l'homme a malheureusement montré ses limites **(B)**.

B- Le principe de la compétence universelle

137. La compétence universelle s'entend de la capacité des juridictions nationales de poursuivre l'auteur présumé de certains crimes quel que soit le lieu où ces

³⁴⁹ Disponible sur le site internet du *Fund for peace* : <https://fundforpeace.org/etats-fragiles-et-touchees-par-conflit/>. Consulté le 13 mars 2024.

crimes ont été commis et quelle qu'est sa nationalité ou celle des victimes³⁵⁰. Cette définition correspond à ce qui est parfois nommé compétence universelle absolue ou inconditionnelle, qui n'exige aucun lien, ni de nationalité ni même de présence, pour juger l'accusé qui peut donc l'être *in absentia* et qui ne tient pas compte des restrictions immunitaires³⁵¹. Une autre définition tenant compte de l'évolution de la pratique des États conditionne l'exercice de la compétence universelle à l'établissement d'un lien au moins territorial (la présence du suspect), au respect du principe de subsidiarité (s'assurer que l'État sur le territoire duquel l'infraction a eu lieu n'a pas l'intention ou la capacité de poursuivre) et des restrictions immunitaires³⁵². Elle est qualifiée de compétence universelle relative ou conditionnelle.

138. Dans tous les cas, l'idée est de lutter contre l'impunité. Son objectif est de créer une insécurité juridique pour les crimes les plus graves, pour que leurs auteurs ne soient en sécurité nulle part - en présumant que cela aura un effet dissuasif, conformément à ce qu'écrivait déjà Cesare Beccaria en 1764 : « *la persuasion de ne pouvoir trouver un lieu sur la terre, où les crimes pussent demeurer impunis, serait un moyen efficace de les prévenir* »³⁵³. Les conventions de Genève de 1949 traduisent convenablement cet objectif en mettant à la charge des États, lorsqu'ils refusent ou sont dans l'incapacité de juger les auteurs présumés des violations graves du DIH, d'engager des procédures adéquates pour

³⁵⁰ *The Princeton Principles on Universal Jurisdiction* (2001) la définissent comme n'étant fondée « que sur la nature du crime, indépendamment de l'endroit où il a été commis, de la nationalité de l'auteur présumé, de celle de la victime, ou de tout autre lien avec l'État exerçant sa compétence » ; et *l'Institut du droit international* comme « la compétence d'un État de poursuivre tout suspect et de le punir s'il est reconnu coupable, indépendamment du lieu de la commission des crimes et sans avoir égard à un lien de nationalité active ou passive, ou à d'autres fondements de compétence reconnus par le droit international public » (17^e commission, résolution « La compétence universelle en matière pénale à l'égard du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre », rapporteur C. TOMUSCHAT, Cracovie, 2005).

³⁵¹ J-B. JEANGENE VILMER, « La compétence universelle à l'épreuve des crises diplomatiques », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2016, n° 4, p. 705.

³⁵² Ibid. ; S. HENNETTE VAUCHEZ, D. ROMAN, *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, op. cit., pp. 122-123.

³⁵³ C. Beccaria, *Traité des délits et des peines* (1764), chap. XXXV, trad. de la 3^e éd., Philadelphie, 1766, p. 85.

les extradier vers un autre État³⁵⁴. Cela traduit le principe de droit international *aut dedere aut judicare*.

139. Le principe de la compétence universelle implique vraisemblablement une harmonisation des règles pénales internes, mais aussi une volonté de la part des États tenant à juger toute personne, indépendamment de sa nationalité, sur son territoire. Beaucoup de législations nationales prévoient le principe de la compétence universelle, mais peu l'exercent dans la pratique³⁵⁵. À titre d'exemple, plusieurs États africains prévoient la compétence universelle, mais seuls le Sénégal et l'Afrique du Sud ont ouvert des procédures significatives en la matière. Cela peut s'expliquer par la mise en évidence d'une double tension entre politique et droit d'une part et entre la lutte contre l'impunité, le respect de la souveraineté et la non-ingérence d'autre part.

140. Politiquement, plusieurs situations expliquent les limites de l'application de la compétence universelle, dont l'exemple belge apparaissant comme le plus symptomatique. Loin d'être le premier pays à adopter la compétence universelle, la Belgique s'illustre comme le premier pays l'ayant élargie et rendu absolu, sans aucun lien entre l'État et le crime³⁵⁶. En effet, la Belgique a jugé plusieurs personnes conformément à sa législation sur la compétence universelle dont les « *Quatre de Butare* », quatre Rwandais reconnus coupables de crimes de guerre en 2001. Cette réussite a ainsi déclenché un déluge de plaintes contre des chefs d'État, ministres et responsables politiques et militaires : l'ancien président iranien Ali Akbar Hashemi Rafsanjani (mars 2000), le ministre des Affaires étrangères congolais Yerodia Ndongbassi (avr. 2000), l'ancien président tchadien Hissène Habré (nov. 2000), le ministre de la Défense israélien

³⁵⁴ Dans la même dynamique, voir l'article 88 du Protocole additionnel aux Conventions du 12 août 1949 "relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux" (Protocole I du 8 juin 1977) disposant que "Les Hautes Parties contractantes s'accorderont l'entraide judiciaire la plus large possible dans toute procédure relative aux infractions graves aux Conventions et au présent Protocole" et prévoit une coopération en matière d'extradition. Il ressort également de la Convention de 1984 contre la torture l'obligation de juger ou d'extrader les personnes accusées de crimes graves.

³⁵⁵ On retrouve le principe de la compétence universelle à l'article 1, Section 8, Clause 10 de la Constitution américaine. Dans le code pénal de l'Allemagne, du Pays-Bas, du Japon, de la Hongrie, de la Finlande, de la Croatie, de la Turquie et de la Roumanie). Dans le Code de procédure pénale français et/ou dans d'autres textes légaux (Belgique, Espagne, Pays-Bas).

³⁵⁶ Voir la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des infractions graves aux conventions de Genève du 12 août 1949 et aux Protocoles I et II du 8 juin 1977, additionnels à ces Conventions. Elle est complétée par la loi du 10 février 1999 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire. Voir *Doc. Parl., S.*, sess. 1997-1998, n° 1-749/1, p. 2 ; P. d'ARGENT, « la loi du 10 février 1999 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire », *J.T.*, 1999, p. 550.

Ariel Sharon, le général Amos Yaron et d'autres responsables israéliens (juin 2001) ouvrent la voie et en inspirent beaucoup d'autres. En tout, une trentaine de plaintes, souvent contre des chefs d'État, sont déposées entre 2001 et 2003, notamment contre Laurent Gbagbo (2001), Saddam Hussein (2001), Fidel Castro (2001), Denis Sassou Nguesso (2001), Yasser Arafat (2001), Paul Biya (2001), Sid Ahmed Taya (2002), George H. Bush, Dick Cheney, Colin Powell et le général Norman Schwarzkopf (2003)³⁵⁷. Cette surenchère judiciaire est le résultat non seulement de l'ouverture d'une boîte de Pandore, mais aussi d'un usage militant du droit³⁵⁸ impliquant une émulation entre les ONG de défense des droits de l'homme et même entre les avocats qui, souvent, ont des visées médiatiques³⁵⁹.

141. Par conséquent, les États visés vont réagir de façon immédiate contre la Belgique donnant lieu à des crises diplomatiques. Israël rappelle son ambassadeur pendant plus de trois mois, annonce qu'aucun investissement israélien ne sera effectué en Belgique et menace de rompre les relations diplomatiques et d'encourager l'émigration de juifs belges vers Israël. L'Iran « *laisse planer la menace terroriste* »³⁶⁰ (l'ayatollah Hasan Saneii menace de prendre des « mesures pratiques » contre la Belgique)³⁶¹ et demande une compensation financière. Les États-Unis menacent de déplacer le siège de l'OTAN de Bruxelles, de boycotter le port d'Anvers et de faire s'effondrer le commerce du diamant. Un projet de loi intitulé *Universal Jurisdiction Rejection Act* (que les Belges appellent ironiquement le *Belgium Invasion Act*) a également été déposé au Sénat américain le 9 mai 2003, demandant l'interruption de la coopération judiciaire avec tout État adoptant une loi de compétence universelle. Au-delà des pressions bilatérales, Bruxelles a vite compris que « *son statut de hub cosmopolite pour organisations*

³⁵⁷ J-B. JEANGENE VILMER, « La compétence universelle à l'épreuve des crises diplomatiques », *op. cit.*, p. 707.

³⁵⁸ D. LOCHAK, « Les usages militants du droit », *Revue des droits de l'homme*, n° 10, 2016, en ligne : <https://revdh.revues.org/2178>. Consulté le 10 janvier 2020.

³⁵⁹ J. SEROUSSI, « La cause de la compétence universelle, Note de recherche sur l'implosion d'une mobilisation internationale », *Actes de la recherche en sciences sociales*, 2008, p. 109.

³⁶⁰ *Ibid.*

³⁶¹ Sénat belge, Question n° 554 de M. Kelchtermans du 23 mars 2000, bulletin n° 2-15.

régionales et transatlantiques était menacé par la perspective de voir des leaders globaux tirés de leurs hôtels en menottes par la police locale »³⁶².

142. Face à la réaction immédiate et irréversible de ces États, la Belgique est dans l'obligation d'assouplir et déconstruire sa compétence universelle par un amendement de l'exécutif dans une loi du 03 avril 2003. D'autres pays feront de même dans les années suivantes confirmant de ce fait une tendance plutôt générale³⁶³. Ces éléments factuels amputent la compétence universelle et paralysent la lutte contre l'impunité. Juridiquement, certains auteurs considèrent aujourd'hui que le principe de compétence universelle visant certains crimes internationaux (dans le sens d'une compétence absolue ou inconditionnelle) peut sembler être à bout de ressources, si ce n'est déjà moribond³⁶⁴. On peut d'ailleurs relever quelques limites juridiques se dégageant de la compétence universelle. Une première limite tient au principe *non bis in idem* limitant l'application de la compétence universelle. Selon ce principe, nul ne peut être poursuivi ou jugé pénalement à deux reprises pour les mêmes faits. Cela suppose une bonne coopération et entente entre les États. Or dans l'affaire Hissène Habré, l'une des difficultés auxquelles les victimes ont été confrontées résulte de ce principe³⁶⁵. Les autorités tchadiennes, comme pour soustraire certains présumés complices de l'ex-président tchadien Hissène Habré à la justice internationale, ont organisé à N'Djamena, quelques mois avant l'ouverture du procès de Hissène Habré, le procès de sept de ses complices qui ont été condamnés à de lourdes peines. Parmi ceux-ci Saleh Younous, le premier directeur de la Direction de la Documentation et de la Sécurité (DSS), la police politique du régime Habré. D'après certaines indiscretions après quelques mois de prison, ils ont été libérés³⁶⁶.

³⁶² E. LANGLAND, « Decade of Descent: The Ever-Shrinking Scope and Application of Universal Jurisdiction », *International Law News*, 39 :3, 2010, pp. 4-17.

³⁶³ C'est le cas de l'Espagne à travers la loi du 13 mars 2014 réduisant le champs d'application de la compétence universelle. Au Royaume-Uni, une réforme de 2010 exige désormais le consentement préalable du directeur des poursuites publiques avant l'émission des mandats d'arrêts pour certains crimes commis en dehors du Royaume-Uni.

³⁶⁴ A. CASSESE, « Is the Bell Tolling for Universality? A plea for a Sensible Notion of Universal Jurisdiction », *Journal of International Criminal Justice*, 2003, pp. 589-595.

³⁶⁵ Pour une analyse approfondie : I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle. Rapport général », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 79, 2008, pp. 13-57 ; J. SEROUSSI, « L'affaire Hissène Habré. Une justice transitionnelle internationalisée », *Mouvements*, vol. 53, 2008, pp. 131-136 ; F. LA FONTAINE, « La compétence universelle et l'Afrique : ingérence ou complémentarité ? », *Études internationales*, 2014, pp. 129-151.

³⁶⁶ S. NIASS, « la compétence universelle, un combat des activistes des droits humains », Groupe de travail sur la lutte contre l'impunité en Afrique : promouvoir les mécanismes de responsabilisation et la mise en œuvre effective du Statut de Rome, Assemblée nationale de la République gambienne, du 03-04 juillet

Ces derniers ne peuvent plus faire l'objet de jugement pour les mêmes faits selon ledit principe, peu importe la juridiction qui pourrait s'intéresser à cette affaire.

143. Une seconde limite, plus complexe que la première, tient au principe général des immunités : un principe fondé sur l'égalité souveraine des États, accorde une protection à certains agents. Certes, comme l'a rappelé la CIJ dans l'affaire relative au Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, « *l'immunité de juridiction dont bénéficie un ministre des affaires étrangères ne signifie pas qu'il bénéficie d'une impunité au titre de certains crimes qu'il aurait pu commettre, quelle que soit leur gravité* »³⁶⁷, mais encore faut-il que l'agent soit jugé, que l'immunité soit ainsi levée par le pays d'origine ou que les fonctions officielles aient pris fin. Le principe d'immunité assure donc une protection, et la compétence universelle ne jouera souvent en pratique que contre « *des seconds couteaux ou des hommes de main, et non pour les responsables officiels* »³⁶⁸. Toutes ces données d'ordres politique et juridique mettent en évidence le caractère de « *désuniversalisation* » de la compétence supposée être universelle impliquant de ce fait une réorganisation autour du régime juridique de la lutte contre l'impunité³⁶⁹. C'est donc de la défaillance des mécanismes judiciaires pensés à l'échelle nationale que va se poursuivre le mouvement d'universalisation de la lutte contre l'impunité. L'après-guerre froide permet d'observer une nouvelle tendance, avec de nouvelles modalités de répression, certes constituant une avancée dans la pénalisation du droit international, mais cette répression a également montré ses limites (§2).

2019, pp. 6- 9 ; F. A. DIEYE, « Le procès Hissène Habré : un enjeu symbolique pour l'Afrique », in Ph. GRECIANO, M. MATHIEU (dir.), *Juger les crimes contre l'humanité. Les leçons de l'histoire*, Paris, Pedone, pp. 137-157.

³⁶⁷ CIJ, *Affaire relative au Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*, *op. cit.*, p. 25 ; Voir aussi les arrêts de la CourEDH qui semblent affaiblir davantage le principe de la compétence universelle. En effet, la CourEDH souligne que le droit au recours et au procès dégagé par l'article 6 § 1 de la CEDH n'implique pas une obligation d'exercer la compétence universelle. CEDH, *Naït Liman c. Suisse*, 21 juin 2016, n° 51357/07) ou de traite des êtres humains conformément à l'arrêt du 17 janvier 2017 opposant J et autres à l'Autriche, n° 58216/12).

³⁶⁸ S. HENNETTE VAUCHEZ, D. ROMAN, *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, *op. cit.*, pp. 122-123 ; A. GOGORZA, « Fondements et modèles de la compétence universelle : regards comparés sur une question internationale », in Ph. GRECIANO, M. MATHIEU (dir.), *Juger les crimes contre l'humanité. Les leçons de l'histoire*, *op. cit.*, pp. 157-169 ; R. KOUDE, *La justice pénale internationale : un instrument idoine pour raisonner la raison d'État ?* *op. cit.*, p. 54-73.

³⁶⁹ Du côté de la France, l'actualité ne cesse pas de manquer d'illustration. Voir Cass., ass. plén., 12 mai 2023, B+R, n° 22-80.057 ; Cass., ass. plén., 12 mai 2023, B+R, n° 22-82.468 ;

§2 : Une répression limitée par les tribunaux pénaux internationaux d'exception

144. Après une longue période de débats et de tergiversations internationales sur la création d'une cour criminelle internationale permanente³⁷⁰, deux catégories de tribunaux pénaux internationaux ont été créées pour répondre à des situations de crimes internationaux bien définies. Ils ont évidemment contribué à l'évolution du régime juridique des crimes internationaux, mais la nature et le contexte de la création de ces différents tribunaux dénotent de leur capacité d'action dans un cadre précis et limité. Il s'agit dans un premier temps des deux tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* créés en 1993 et 1994 (A) et des juridictions pénales internationalisées (B).

A- Le cas des Tribunaux pénaux *ad hoc*

145. Justice exceptionnelle, saisie de crimes atroces, commis sur une échelle de grande ampleur par des criminels placés parfois au plus haut rang de la chaîne de commandement³⁷¹, les tribunaux pénaux *ad hoc* ainsi institués ne peuvent être que qualifiés d'emblématiques³⁷². La résolution 808 du conseil de sécurité des Nations Unies du 22 février 1993 établit « *un tribunal international pour juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l'Ex-Yougoslavie depuis 1991* ». Son statut est adopté par la résolution 827 du Conseil de sécurité, le 25 mai 1993. S'ensuit également la résolution 955 du Conseil de sécurité des Nations Unies du 08 novembre 1994 créant « *un Tribunal international chargé uniquement de juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du DIH commis sur le territoire du Rwanda et les citoyens rwandais présumés responsables de tels actes ou violations commis sur le territoire d'États voisins, entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre 1994* ». Son statut est quant à lui annexé à la résolution, puisque l'expérience de la création du TPIY profite aux rédacteurs³⁷³. L'établissement de ces tribunaux par une décision du Conseil de sécurité,

³⁷⁰ C. APTEL, « Justice pénale internationale : entre raison d'État et État de droit », *op. cit.*, pp. 71-80.

³⁷¹ V. SAINT-JAMES, « Les grands procès du tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », *in les mutations de la justice pénale internationale ?* Sous la direction de Julian FERNANDEZ et Olivier DE FROUVILLE, Colloque international du Centre de recherche sur les droits de l'homme et le droit humanitaire (C.R.D.H.), Paris, Pedone, 2018, p. 26.

³⁷² M. MUBIALA, « Le Tribunal international pour le Rwanda : vraie ou fausse copie du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », *Revue générale de droit international public*, 1995, pp. 929-954.

³⁷³ J. FIERENS, *Droit international humanitaire*, *op cit.*, p. 180.

plutôt que par une convention internationale, est d'autant plus remarquable. Cette forme de création répondait à un double objectif : celui de l'effectivité et de la célérité que poursuivait le Conseil de sécurité³⁷⁴. En effet, la conclusion d'un traité international serait certainement lente et les États directement concernés comme l'ex-Yougoslavie et le Rwanda auraient refusé de ratifier le traité et ainsi le Tribunal serait dénué de compétence territoriale³⁷⁵.

146. Le recours au Chapitre VII de la Charte est incontestablement une innovation et reste un procédé exorbitant³⁷⁶ de création de juridiction pénale internationale. La création des tribunaux pénaux pour des situations spéciales, mais par le biais du Chapitre VII de la Charte était clairement un moyen pour éviter les aléas du processus de conclusion de traités de même que les obstacles de la ratification³⁷⁷. Pour autant, la procédure de création de ces tribunaux pénaux *ad hoc* a fait l'objet de vives critiques du point de vue de sa légitimité. La critique centrale semble relever de l'incompétence du Conseil de sécurité en tant qu'organe politique à composition restrictive, de créer un organe judiciaire indépendant. Or, nous concernant, plusieurs dispositions de la Charte admettent, peut-être indirectement, la compétence du Conseil de sécurité en la matière. Au sens de l'article 29 de la Charte, «*le Conseil de sécurité peut créer les organes subsidiaires qu'il juge nécessaires à l'exercice de ses fonctions* ». L'article ne mentionne certes pas la nature des organes que le Conseil de sécurité peut créer, néanmoins rien n'interdit la création d'un organe judiciaire. Le paragraphe 1 de l'article 24 confère au Conseil de sécurité la principale responsabilité du maintien de la paix et la sécurité internationales, donc légitime ce mode de création, d'autant plus que les conditions du recours au Chapitre VII étaient remplies. Le choix d'une instance judiciaire relève du pouvoir discrétionnaire du Conseil de sécurité qui s'est résolument

³⁷⁴ M. MUBIALA, « Le tribunal international pour le Rwanda : vraie ou fausse copie du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie ? », *RGDIP*, 1995, p. 93.

³⁷⁵ M. S. SANGBANA, *la sanction internationale de la violation des droits de l'homme*, thèse de l'université de Poitiers, 30 juin 2014, p. 240.

³⁷⁶ P. WECKEL, « L'institution d'un Tribunal international pour la répression des crimes de droit humanitaire en Yougoslavie », *AFDI*, 1993, p. 23.

³⁷⁷ R. KOLB, D. SCALIA, *Droit international pénal*, Bale, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2^{ème}éd., 2014, p. 232.

inscrit dans une interprétation extensive de la Charte et de l'article 41³⁷⁸. Le procédé nous paraît ainsi juridiquement admissible dans les circonstances particulières dans lesquelles il a été utilisé³⁷⁹, comme l'a d'ailleurs confirmé l'arrêt Tadić³⁸⁰. Mieux, les résolutions et le statut s'imposent dès lors à tous les États membres des Nations Unies, conformément à l'article 25 de la Charte selon lequel : «*les Membres de l'Organisation conviennent d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la présente Charte*». Les États sont tenus de coopérer afin de permettre aux tribunaux de mener efficacement, leur mission, celle-ci s'inscrivant dans la dynamique de lutter contre l'impunité.

147. À défaut d'une force de police, les tribunaux créés d'autorité ont besoin³⁸¹ d'avoir comme intermédiaires les autorités nationales qui pourront identifier et rechercher les personnes inculpées, recueillir les éléments de preuve, les témoignages, expédier des documents, mener les enquêtes sur la scène de crime et exécuter les mandats d'arrêt³⁸². Partant de ce fait, les articles 29 du TPIY et 28 du TPIR imposent aux États de coopérer avec les tribunaux et d'adapter ou du moins harmoniser leur droit interne afin que la coopération soit possible³⁸³. En réalité, la création des Tribunaux spéciaux étant une réponse à la violation massive des droits de l'homme et du DIH, les États sont tenus de participer à l'exercice de leur compétence, même s'ils ont été absents dans le processus de création desdits tribunaux.

³⁷⁸ P. WECKEL, « L'institution d'un Tribunal international pour la répression des crimes de droit humanitaire en Yougoslavie », *AFDI*, 1993, p. 233.

³⁷⁹ A. PELLET, « Le Tribunal criminel international pour l'ex-Yougoslavie : Poudre aux yeux ou avancée décisive », *RGDIP*, 1994, p. 2.

³⁸⁰ TPIY, *Le Procureur c. Dusko Tadić, alias "dule"*, Chambre d'appel, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, §§ 28-30.

³⁸¹ Pour Antonio CASSESE, « *la coopération des États est un besoin* ». A. CASSESE, *International Criminal Law*, Oxford University Press, 2008, 2e éd., p. 34.

³⁸² M. S. SANGBANA, *La sanction internationale de la violation des droits de l'homme*, op. cit., p. 241.

³⁸³ Concernant le TPIR, la coopération concerne l'État rwandais. Pour le TPIY, elle concerne la Slovénie, la Croatie, la Bosnie-Herzégovine, la Macédoine, la Serbie, le Monténégro et le Kosovo formant l'ex-Yougoslavie. Voir à ce propos, P. BRANA, « Rapport fait au nom de la commission des affaires étrangères sur le projet de Loi (n° 3253), autorisant l'approbation de l'accord entre le gouvernement de la république française et l'Organisation des Nations unies concernant l'exécution des peines prononcées par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », Assemblée Nationale, n° 3481. Voir également TPIY, appel Tihomir Blaskic, IT-95-14-AR108 bis, 29 octobre 1997. Dans cette affaire, le TPIY a souligné l'obligation pour les États de coopérer, car les violations à cette obligation seront portées à la connaissance du Conseil de sécurité.

148. En outre, il fait nul doute que ces tribunaux *ad hoc* font office de « juridiction internationale » au regard de leurs caractéristiques et leur mission. Leur Statut, surtout leur jurisprudence ont contribué au développement du droit international pénal, pour le meilleur, mais aussi pour le pire³⁸⁴. De façon concrète, en prenant l'exemple du premier Tribunal *ad hoc*, il a permis le développement des formes de responsabilité et le développement des incriminations. Le TPIY a développé différentes formes de responsabilité pénale permettant de déterminer les participations individuelles aux crimes internationaux³⁸⁵. Au-delà des formes classiques de responsabilité³⁸⁶, l'on peut citer l'entreprise criminelle, souvent décrite comme « *l'une des avancées les plus significatives de la jurisprudence* »³⁸⁷ du TPIY³⁸⁸. Elle est composée de trois formes distinctes de responsabilités à savoir la forme dite élémentaire, la forme dite systématique et la forme élargie³⁸⁹. Existe une autre forme de responsabilité, celle du supérieur hiérarchique, qui contrairement à l'entreprise criminelle, a été mise en œuvre à la suite de la Seconde Guerre mondiale devant les TMI de Nuremberg et de Tokyo³⁹⁰. Le principe se trouve ici élargi et ferme. Après avoir affirmé le caractère coutumier de cette responsabilité même en temps de conflits armés non internationaux (CANI)³⁹¹, le TPIY énonce les éléments constitutifs de la responsabilité du supérieur hiérarchique, qui sont au nombre de trois (3)³⁹².

³⁸⁴ Pour le pire, Damien SCALIA estime notamment qu'il est regrettable que le TPIY n'ait pas proposé « une redéfinition du principe de proportionnalité qui ne s'appliquerait plus entre le crime et la sanction pénale, mais principalement dans une adéquation entre les buts visés et la sanction pénale prononcée ». Pour lui, la peine ne devrait pas être la même selon que l'objectif soit la réparation ou la réinsertion du condamné. Il soutient que « les finalités des peines n'ont pas été clairement identifiées – seul le châtimeut a été perçu comme l'objectif premier, les autres objectifs traditionnels (dissuasion, réhabilitation, etc.) étant mal appréhendés par les juges internationaux ». Voir D. SCALIA, « Les apports du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », in J. FERNANDEZ, O. DE FROUVILLE (dir.), *les mutations de la Justice pénale internationale*, Colloque international du C.R.D.H., Pedone, Paris, 2018, pp. 54-55.

³⁸⁵ *Idem*, p. 44.

³⁸⁶ Voir article 7 du Statut du TPIY.

³⁸⁷ R. KOLB, D. SCALIA, *Droit international pénal*, *op. cit.*, p. 189.

³⁸⁸ TPIY, Chambre d'appel, arrêt du 15 juillet 1999, *Le Procureur c. Tadic*, §§ 194 et s. ; TPIY, Chambre de première instance, jugement du 2 novembre 2001, *Le procureur c. Kvočka et consorts*, §§ 265 et s.

³⁸⁹ D. SCALIA, « Les apports du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », in J. FERNANDEZ, O. DE FROUVILLE (dir.), *les mutations de la Justice pénale internationale*, *op. cit.*, p. 43.

³⁹⁰ UNWCC (éd.), *Law reports of Trials of War Criminals*, vol. XV, Londres, 1949, p. 62 et s.

³⁹¹ TPIY, Chambre de première instance, jugement du 16 mars 2006, *Le procureur c. Hadzihasanovic*, §§ 65 et s.

³⁹² TPIY, Chambre de première instance, jugement du 16 novembre 1998, *Le procureur c. Delalic*, §§ 330 et s.

149. Il s'agit d'abord de l'existence d'un lien de subordination entre l'accusé (supérieur) et les auteurs des crimes (subordonnés)³⁹³, ensuite un second élément résidant dans l'élément psychologique dans le chef du supérieur : il est responsable « *s'il savait ou avait des raisons de savoir la commission de crimes par ses subordonnés que le subordonné s'apprêtait à commettre cet acte ou l'avait fait* »³⁹⁴. Enfin, le dernier élément tient au fait que ce supérieur ait omis d'empêcher ou de réprimer les crimes de ses subordonnés. Ici, le devoir du supérieur s'étend qu'aux mesures nécessaires et raisonnables dans une situation donnée³⁹⁵ : le supérieur doit avoir les capacités matérielles d'agir³⁹⁶. Dans la même dynamique, le TPIY a précisé certaines incriminations notamment le pillage dans l'affaire Jelusic³⁹⁷, le viol comme tout acte de pénétration sexuelle du vagin ou de l'anus de la victime par l'organe sexuel de l'auteur ou tout autre objet, sans consentement³⁹⁸ (pouvant être constitutif de crime contre l'humanité) et d'un crime de torture dans l'affaire Kunarac³⁹⁹.

150. Pour autant, permettent-ils ou ont-ils permis la globalisation de la lutte contre l'impunité ? Le second volet de notre question nous permet d'ores et déjà de répondre par la négative en ce qu'il génère une limite de temporalité. Selon le dictionnaire Larousse, la locution adjectivale *ad hoc* « *se dit d'une règle, d'un raisonnement élaboré uniquement pour rendre compte du phénomène qu'ils décrivent, ne permettant donc aucune généralisation* »⁴⁰⁰. En l'espèce, les tribunaux dont il s'agit sont des juridictions *ad hoc*. Ce qui signifie qu'elles sont destinées à disparaître à la fin de leur mission. Rappelons que les tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda sont créés pour contribuer au maintien de paix, à la réconciliation et lutter contre l'impunité dans des territoires circonscrits. Les différentes résolutions du Conseil de sécurité instituant lesdits tribunaux ont fixé leur compétence de façon précise. Ce qui

³⁹³ *Idem.*

³⁹⁴ Article 7-3 du Statut du TPIY.

³⁹⁵ TPIY, Chambre de première instance, jugement du 16 novembre 2005, *Le procureur c. Halilovic*, §§ 81 et s. ; TPIY, Chambre d'appel, arrêt du 29 juillet 2004, *Le procureur c. Blaskic*, § 417.

³⁹⁶ TPIY, Chambre de première instance, jugement du 16 novembre 1998, *Le procureur c. Delalic*, §§ 395.

³⁹⁷ TPIY, Chambre de première instance, jugement du 14 décembre 1999, *Le procureur c. Jelusic*, § 48. Le TPIY a précisé la définition du pillage. Celui-ci se définit comme toute soustraction frauduleuse de biens publics ou privés appartenant à autrui ou à la partie adverse, perpétrée dans le cadre d'un conflit armé et liée à celui-ci.

³⁹⁸ TPIY, Chambre de première instance, jugement du 22 février 2001, *Le procureur c. Kunarac*, § 127.

³⁹⁹ TPIY, Chambre d'appel, arrêt du 12 juin 2002, *Le procureur c. Kunarac*.

⁴⁰⁰ https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/ad_hoc/1071 Consulté le 15 octobre 2020.

constitue pour notre part un obstacle à la globalisation de la lutte contre l'impunité. Il semble que la compétence *ratione temporis* du TPIY ne pose pas tant de problèmes du fait qu'elle s'étend aux « *violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie entre le 1er janvier 1991 et une date que déterminera le conseil après la restauration de la paix (...)* »⁴⁰¹. Sa compétence compte à partir du 1er janvier 1991, l'année où a débuté le conflit des Balkans et la compétence *temporis* dépendait de la restauration de la paix dans les Balkans. Quant au TPIR, le Conseil de sécurité a limité sa compétence *temporis* du 1er janvier au 31 décembre 1994⁴⁰² alors que le conflit armé a débuté en 1990 et des crimes de guerre ont été commis tout au long du conflit. En limitant la compétence *ratione temporis* du TPIR aux seuls crimes commis en 1994 alors que le conflit armé au cours duquel ces crimes ont été commis a commencé en 1990 et s'est prolongé après 1994, le Conseil de sécurité a permis que certains crimes restent impunis. Pourtant, la répression aurait pu avoir un effet dissuasif sur les autres crimes commis au Rwanda et au Congo contre les réfugiés rwandais et les populations rwandaises jusqu'en 2002⁴⁰³. Quant à la compétence *ratione loci* des tribunaux ad hoc, le TPIY est limité aux faits survenus sur le territoire de l'ex-Yougoslavie et le TPIR au territoire du Rwanda et au territoire d'États voisins. Ils étaient également limités aux personnes physiques ; auteurs, coauteurs, complices et instigateurs. Cela dit, le Statut du TPIR précise que les personnes objet des poursuites sont « *les citoyens rwandais présumés responsables de tels actes ou violations commis sur le territoire d'États voisins, entre le 1er janvier et le 31 décembre 1994* »⁴⁰⁴. Ici, le statut n'a pas prévu les poursuites contre des citoyens des États voisins qui auraient pu commettre des crimes en violation du droit international et dont les citoyens rwandais (les réfugiés) pourraient être victimes⁴⁰⁵. Au regard de toutes ces considérations, il nous semble judicieux de relever

⁴⁰¹ Conseil de sécurité des Nations Unies, Résolution 827 (1993), adoptée le 25 mai 1993 (S/RES/827 (1993), par.2, p.2.

⁴⁰² Voir l'article 7 du TPIR.

⁴⁰³ L'année 2002 est prise comme année de référence en ce que les crimes commis au Congo dans le cadre du prolongement du conflit rwandais sont du ressort de la CPI étant donné que le Congo est parti au Statut de Rome depuis 2002.

⁴⁰⁴ Résolution 955 (1994), adoptée par le Conseil de sécurité à sa 3453 séance, le 8 novembre 1994. À propos de la compétence *ratione materiae*, voir aussi, article 8 du statut du TPIR

⁴⁰⁵ E. NDAYISABA, Le tribunal pénal international pour le Rwanda face à ses missions : contribution à l'étude des limites de la justice internationale répressive contemporaine, Thèse de l'université des Antilles, 16 mai 2017, p. 327.

l'importance du principe d'édification d'une justice pénale internationale, le travail réglementaire et jurisprudentiel accomplie⁴⁰⁶. Malheureusement, les missions de ces tribunaux se sont révélées épisodiques, limitées et ankylosées⁴⁰⁷. Des atrocités à petite ou grande échelle s'étant fait de plus en plus jour, une autre génération de justice pénale dite internationalisée ou hybride a vu le jour avec des compétences également limitées (B).

B- Le cas des tribunaux pénaux internationalisés

151. « Une troisième génération » de juridictions pénales internationales⁴⁰⁸ ! C'est ainsi que Monsieur le professeur Cyril LAUCCI qualifiait les tribunaux pénaux internationalisés. Il s'agit entre autres du Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL), les chambres extraordinaires des tribunaux cambodgiens (CETC), les panels de crimes graves des tribunaux du Tribunal du Timor Oriental, les panels dans les tribunaux du Kosovo, et, tout récemment, la chambre spéciale des crimes de guerre de la Cour d'État de Bosnie-Herzégovine⁴⁰⁹. S'inscrivant dans la logique de réprimer les crimes internationaux, les tribunaux pénaux internationalisés exercent une fonction judiciaire et sont soumis aux principes fondamentaux qui gouvernent tout tribunal pénal international⁴¹⁰.

⁴⁰⁶ J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal, op cit.*, p. 208.

⁴⁰⁷ En témoigne l'adoption de la Résolution 1966 du 22 décembre 2010 du conseil de sécurité priant les tribunaux d'achever leurs travaux pour le 31 décembre 2014 et met en place « un mécanisme spécial » destiné à exercer certaines de leurs missions essentielles après leur fermeture, « notamment de juger les fugitifs faisant partie des plus hauts dirigeants soupçonnés de porter la responsabilité la plus lourde des crimes commis. » La résolution prévoit que ce mécanisme international, entité à vocation temporaire, entre en fonction à compter du 1^{er} juillet 2012 pour sa division « TPIR » et le 1^{er} juillet 2013 pour sa division « TPIY ». Il y a également la résolution 2081 (2012) du Conseil de sécurité, du 17 décembre 2012, prolongeant le mandat de 21 juges du TPIY, jusqu'au 31 décembre 2013.

⁴⁰⁸ Voir C. LAUCCI, « Projet de Tribunal spécial pour la Sierra Leone : vers une troisième génération de juridictions pénales internationales ? », *L'observateur des Nations Unies*, n° 9, 2000, pp. 195- 217.

⁴⁰⁹ Il ne s'agira pas ici de faire l'inventaire de ces tribunaux pénaux internationaux, mais de mettre en lumière les raisons de leur existence entérinant de façon factuelle leur impossibilité à rendre effective la globalisation de la lutte contre l'impunité. Également, nous n'évoquerons pas le Tribunal pénal spécial pour le Liban dont la mission n'a pas été de réprimer des crimes de droit international. Il a été mis en place pour poursuivre les personnes responsables de l'attentat du 14 février 2005 ayant entraîné la mort de l'ancien premier ministre libanais Rafic Hariri et d'autres personnes. (Voir à ce sujet A. LELARGE, « le tribunal spécial pour le Liban », *AFDI*, 2007, p. 397 ; Y. DAUDET, « l'attentat terroriste contre Rafik Hariri et la création du tribunal spécial pour le Liban », *Mélanges J.-P. Cot*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 51 ; W. A. SCHABAS, « Le tribunal spécial pour le Liban fait-il partie de la catégorie de certaines juridictions pénales internationales ? », *Revue Québécoise droit international*, 2007, Hors-série, p. 119.

⁴¹⁰ C. ROMANO, T. BOUTRUCHE, « Tribunaux pénaux internationalisés : état des lieux d'une justice hybride », *RGDIP*, 2003, n° 1, p. 111.

152. L'institution de ces tribunaux se justifie par les multiples violations des DH et du DIH dans chaque cas d'espèce et pour faire face à l'absence de mécanismes existants ou à leurs insuffisances. Le recours à la Cour pénale internationale (CPI), de même que les tribunaux pénaux ad hoc étaient inenvisageables. La CPI étant compétente aux actes postérieurs à l'entrée en vigueur du Statut⁴¹¹. S'agissant des tribunaux pénaux ad hoc, leur compétence était également limitée sur le plan territorial, personnel et matériel. D'ailleurs, la logique des tribunaux mixtes semble se rapprocher de l'«*Ad hoc-isme*»⁴¹² confirmant par la même notre propos quant à l'impossibilité pour eux de garantir la globalisation de la lutte contre l'impunité.

153. S'agissant du TSSL⁴¹³, il a été créé par un accord international en date de janvier 2002 entre les Nations-Unies et le gouvernement sierra-léonais pour juger et punir les responsables de la guerre civile ayant débuté en 1991. Il a compétence pour juger les personnes qui portent la responsabilité la plus lourde pour violations graves du droit international humanitaire et du droit sierra-léonais commises sur le territoire de la Sierra Leone depuis le 30 novembre 1996 et jusqu'à une date qui sera définie ultérieurement par accord entre les parties. De ce fait, un problème est à relever quant à sa compétence *ratione temporis*. La guerre civile ayant débuté le 23 mars 1991, il aurait été évident et même légitime que la compétence du TSSL se déclenche à compter de cette date afin d'éviter que certains actes ne restent impunis. Toutefois, l'option retenue par le secrétaire général des Nations-Unies est tout autre estimant qu'une date assez lointaine «*entraînerait une lourde charge de travail pour le ministère public et pour le tribunal*»⁴¹⁴. Il a opté pour la date du 30 novembre 1996, date de la signature, à Abidjan, du premier accord de paix entre le gouvernement sierra-léonais et les rebelles du Front révolutionnaire uni (RUF), date qui prenait en compte les crimes les plus graves commis

⁴¹¹ Le Statut de la CPI est entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002.

⁴¹² P. PHOTINI, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (inter)nationale ? », *Annuaire français de droit international*, volume 49, 2003. p. 643.

⁴¹³ Pour plus de détails, M. FRULLI, « The Special Court for Sierra Leone: Some Preliminary Comments », *EJIL*, vol. 11, 2000, pp. 857-869; A. TEJAN-COLE, « The Special Court for Sierra Leone: Conceptual Concerns and Alternatives », *African Human Rights Law Journal*, 2001, pp. 107-126; R. CRYER, « A 'Special Court' for Sierra Leone? », *ICLQ*, vol. 50, avril 2001, pp. 435-446; C. DENIS, « Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone. Quelques observations », *RBDI*, 2001, n° 1, pp. 121-143.

⁴¹⁴ Rapport du Secrétaire général, S/2000/915, par. 6, §25.

par toutes les parties et groupes armés sur l'ensemble du territoire, mettant ainsi en perspective le conflit, sans pour autant prolonger inutilement la compétence *ratione temporis* du tribunal⁴¹⁵. Cette démarche établie de facto une classification entre les crimes allant de graves à plus graves. On peut en déduire que ceux commis avant le 30 novembre 1996 sont jugés graves. Ils ne seront donc pas justiciables devant le TSSL.

154. Un autre problème est à relever, celui de la compétence *ratione personae* du tribunal. Pendant que le Conseil de sécurité recommandait une définition de la compétence du tribunal comme concernant ceux qui portaient la responsabilité la plus lourde à l'égard des crimes commis, le Secrétaire général estimait que celle-ci était assez restrictive et proposait que le tribunal soit compétent à l'égard des principaux responsables, qui couvriraient, outre les dirigeants politiques et militaires, d'autres personnes investies des pouvoirs à des niveaux inférieurs de la chaîne de commandement en tenant compte de la gravité des crimes commis et de leur ampleur⁴¹⁶. Finalement, le statut a retenu la formule du Conseil de sécurité estimant que cette juridiction devrait être réservée aux crimes les plus graves commis par les plus hauts dirigeants de l'État. Pour notre part, ces limites montrent que le TSSL peine à assurer, au niveau national, une lutte contre l'impunité sans faille et établissent une classification entre les crimes et les personnes. Il ne saurait alors à ce titre permettre la globalisation de la lutte contre l'impunité, d'ailleurs, l'objet de sa création est tout autre.

155. S'agissant du cas cambodgien, il aura fallu attendre vingt ans avant que la communauté internationale ne manifeste un intérêt à traduire les Khmers rouges en justice pour les crimes internationaux commis entre 1975 et 1979⁴¹⁷. C'est ainsi qu'un groupe d'experts juridiques mandaté pour répondre à la demande cambodgienne par le Secrétaire général des Nations Unies (ci-après "le Groupe d'Experts"), a préconisé, en mars 1999, la création par le Conseil de sécurité d'un troisième tribunal international ad hoc⁴¹⁸. Après de longues négociations entre les Nations Unies et le gouvernement cambodgien, un projet d'accord relatif à la poursuite, conformément au droit cambodgien, des auteurs des

⁴¹⁵ Rapport du Secrétaire général, S/2000/915, par. 6 §27.

⁴¹⁶ P. PHOTINI, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (inter)nationale ? », *op. cit.*, p. 645.

⁴¹⁷ D. BOYLE, « Quelle justice pour les Khmers rouges ? » *RTDH*, 1999, pp. 773-825.

⁴¹⁸ Rapport du Groupe d'Experts, Doc. N.U. A/53/850 – S/1999/231, 16 mars 1999, Annexe.

crimes commis pendant la période du Kampuchéa démocratique a été mis sur place. Celui-ci prévoyait la création, au sein des tribunaux cambodgiens, de chambres extraordinaires⁴¹⁹ qui seront mises en place et fonctionneront avec l'assistance de la communauté internationale, qui se traduirait par la présence - minoritaire - de juges non cambodgiens dans les formations et par l'application des standards internationaux en matière procédurale.

156. Pour autant, si la mise en place des CETC est guidée par la volonté de rendre justice aux victimes des crimes du passé, il importe de relever que les limites constatées tant sur leur compétence personnelle que territoriale ne permettent pas de juger tous les actes constitutifs de crimes internationaux ayant pu être commis. Selon l'article 1er de la loi de 2004 relative à la création des CETC, ceux-ci se limitent à « *traduire en justice les hauts dirigeants du Kampuchéa Démocratique et les principaux responsables des crimes et graves violations du droit pénal cambodgien, des règles et coutumes du droit international humanitaire, ainsi que des conventions internationales reconnues par le Cambodge, commis durant la période du 17 avril 1975 au 6 janvier 1979* ». Une interprétation stricte de cet article établit une catégorie de personnes pouvant être poursuivies. Sont visés les « *dirigeants supérieurs du Kampuchéa démocratique et ceux qui portent la plus grande responsabilité* ». Pour le groupe d'experts, ces termes ne couvrent pas forcément « *toutes les personnes qui occupaient des postes élevés dans le Gouvernement du Kampuchéa démocratique ou même dans le parti communiste kampuchéen* »⁴²⁰, mais seulement les « *dirigeants responsables de ces violations ainsi que les fonctionnaires subalternes directement impliqués dans les atrocités les plus graves* »⁴²¹. Or, comme l'a rappelé le ministre pendant les débats au sein de l'Assemblée nationale, le but du dernier amendement était de limiter les poursuites à un très petit nombre de personnes afin de ne pas affoler les milliers d'anciens cadres Khmers rouges

⁴¹⁹ Le projet d'accord prévoit la création de deux chambres, une chambre de première instance composée de trois juges et une chambre d'appel composée de cinq juges.

⁴²⁰ Rapport du Groupe d'Experts, *op. cit.*, Paras. 109-110.

⁴²¹ *Ibid.*

ayant rallié le gouvernement⁴²². Se pose ainsi la question du degré de responsabilité que l'on doit retenir et de la volonté du législateur à circonscrire la compétence des CETC.

157. Quant à la compétence territoriale, la loi de 2001 ne délimite pas formellement l'étendue de la compétence des CETC. Certaines exactions des Khmers rouges ayant été commises en dehors de l'espace territorial national, en l'occurrence celles commises contre les Kampuchéa Krom, l'on peut sans nul doute penser à une compétence extraterritoriale des CETC. Cela aurait pu être possible si les CETC avaient été instituées par une résolution du Conseil de sécurité. N'étant pas le cas, les CETC ne peuvent bénéficier de la force obligatoire des États tiers. Du reste, la solution peut-être envisageable est celle du recours aux règles traditionnelles d'extradition.

158. S'inscrivent dans la même lancée les panels de crimes graves du Timor Oriental, les panels dans les tribunaux du Kosovo, et, tout récemment, la chambre spéciale des crimes de guerre de la Cour d'État de Bosnie-Herzégovine. La raison d'être de ces tribunaux est d'assurer l'impartialité des poursuites et des jugements par l'intervention des magistrats étrangers et de souligner la portée internationale, voire universelle, des crimes commis. Ils partagent le même objectif, celui de la lutte contre l'impunité. Cependant, la compétence restreinte de ces tribunaux, quoique globalement conformes au DPI, s'avère insatisfaisante pour répondre aux exigences d'une lutte globale et effective contre l'impunité. Ils demeurent sans ambages des tribunaux taillés sur mesure.

⁴²² D. BOYLE, « Quelle justice pour les Khmers rouges ? », *op. cit.*, p. 781.

Conclusion Chapitre 2

159. D'une manière générale, il importe de constater que les acquis de la lutte contre l'impunité sont loin d'être négligeables. La volonté exprimée par l'opinion publique internationale après la Seconde Guerre mondiale de réprimer les crimes de masse a reçu un écho aussi bien au niveau international que national. Au niveau international, la mise en place des tribunaux pénaux internationaux et le développement des règles en matière de DH et DIH traduisent fortement cette idée. Au niveau interne, la compétence naturellement reconnue aux juridictions nationales et le recours à la compétence universelle poursuivent également cet objectif de rejet de l'impunité.

160. Cela dit, le progrès noté dans la concrétisation de la lutte contre l'impunité ne pouvait être une réalité s'il n'y avait pas une conjonction de forces positives (acteurs) nées de la pression des victimes, des organisations de la société civile et de leurs partenaires, d'une part, la volonté de mettre en œuvre les recommandations et décisions des mécanismes régionaux et internationaux de droits humains et la volonté politique de certaines autorités au niveau étatique, d'autre part. Toutefois, comme nous l'avons souligné, il existe de nombreuses limites obstruant l'effectivité de la répression des crimes internationaux et qui de ce fait, empêche la globalisation de la lutte contre l'impunité à travers ces mécanismes envisagés.

Conclusion Titre 1

161. Le droit international public a subi une évolution considérable en passant d'un simple système de régulation des relations interétatique à un système qui reconnaît une place à l'individu. En effet, le DIP se caractérisait par un volontarisme étatique illimité marqué par la légalité du recours à la guerre, la diplomatie secrète, le maintien des colonies, etc. Face à cet ordre injuste, on assiste à l'apparition de principes nouveaux comme l'égalité juridique des États, l'interdiction de l'usage et de la menace de la force, de la guerre et l'établissement d'un système de protection placé sous l'égide de la Société des Nations. Ces principes élaborés durant la deuxième moitié du XXe concourent à la reconnaissance et à la protection des droits de l'homme. Il a ainsi été admis que la raison d'État avait des limites dans le cadre du développement du droit international en raison des besoins et aspirations des peuples et dans le traitement équitable des problèmes qui affectent l'humanité dans son ensemble⁴²³.

162. Le système international traditionnel marqué par le sceau de la prédominance de la souveraineté et l'exclusion des individus a été défaillant, et ce, à plusieurs niveaux. Il n'a pu empêcher la prolifération des armes de destruction massive, ni de la menace de leur utilisation, encore moins les violations massives des droits de l'homme, ni les atrocités successives survenues durant le XXe siècle. Il fallait donc repenser certains concepts fondamentaux touchant à l'humanité. Cela passait inévitablement par une prise de conscience universelle de la nécessité de placer l'individu au cœur du développement dudit droit.

163. Ce faisant, plusieurs générations de juridictions pénales sont instituées pour sanctionner les abus commis à l'encontre des êtres humains, trop souvent rendus possibles avec « *la complicité du positivisme juridique, soumis typiquement à l'autoritarisme d'État* »⁴²⁴. La mise en place de ces juridictions pénales internationales et internationalisées s'inscrit dans la dynamique de prévenir et dissuader les auteurs. Si tous ces efforts considérables destinés à protéger la personne humaine, n'ont pas véritablement

⁴²³ A. C. TRINDADE, *Vers le nouveau Jus Gentium du XXIe siècle : le droit universel de l'humanité*, A Humanizaçào do Direito Internacional, Belo Horizonte, Del Rey, 2006, p. 387. Traduit par Amira de KOCHKO.

⁴²⁴ *Ibid.*

permis d'atteindre l'objectif escompté, l'on peut aujourd'hui, avec le Statut de Rome instituant la Cour pénale internationale nourrir l'idée que justice sera rendue pour toutes les victimes de crimes internationaux indépendamment de leur situation géographique et des auteurs de ces crimes - c'est l'objet du titre suivant (**Titre 2**).

Titre 2 : La consolidation d'un droit de la lutte contre l'impunité avec le Statut de Rome

164. Contrairement aux tribunaux pénaux internationaux⁴²⁵, le Statut de Rome de la Cour pénale internationale apparaît comme la rénovation normative et institutionnelle du droit international pénal. Cela tient au fait qu'il soit le résultat d'un traité, d'une volonté des États d'instituer une justice à vocation universelle dont le but serait de lutter contre l'impunité des crimes les plus odieux commis contre l'humanité⁴²⁶. La CPI a permis de passer d'un système de justice organisé et institué par les vainqueurs à celui d'une véritable justice internationale qui prévoit des sanctions exemplaires face aux crimes de masses⁴²⁷. Le Préambule du Statut de Rome confirme notre propos en affirmant : *« Ayant à l'esprit qu'au cours de ce siècle, des millions d'enfants, de femmes et d'hommes ont été victimes d'atrocités qui défient l'imagination et heurtent profondément la conscience humaine, reconnaissant que des crimes d'une telle gravité menacent la paix, la sécurité et le bien-être du monde, affirmant que les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale ne sauraient rester impunis et que leur répression doit être effectivement assurée par des mesures prises dans le cadre national et par le renforcement de la coopération internationale, déterminés à mettre un terme à l'impunité des auteurs de ces crimes et à concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes »*⁴²⁸.

165. Cet idéal de justice pensé depuis la moitié du XXe siècle semble être établi avec la CPI depuis le 1er juillet 2002, date marquant la soixantième ratification du Statut de Rome. De toute évidence, on ne saurait lutter contre l'impunité sans toutefois déterminer son régime juridique. En effet, le Statut de Rome définit l'impunité relativement aux différents actes constitutifs de crimes internationaux à savoir les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et les crimes de génocide. Commettre l'un de ces crimes, c'est être susceptible de se voir poursuivi devant la Cour pénale internationale. Pour ce faire, le Statut prévoit également les conditions dans lesquelles la Cour peut

⁴²⁵ Voir **Supra Titre 1, Chapitre 2, Section 2** sur le régime juridique des TPI.

⁴²⁶ D. BECHERAOU, « L'exercice des compétences de la CPI », *RDJ*, 2006, Volume 76, Issue 3-4, pp. 341-374.

⁴²⁷ A. MPINDA, *Forces et faiblesses de la Cour pénale internationale*, Saint-Cloud, Éditions de l'Onde, 2019, p. 10.

⁴²⁸ Voir le Préambule du statut de Rome de la CPI.

exercer sa compétence. Il faut qu'elle soit saisie par un État partie, le Procureur de la Cour ou le Conseil de sécurité de l'ONU et à titre exceptionnel par un État tiers qui fait une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour. Ces garanties statutaires sont une arme préventive, mais également dissuasive pour la Cour dans sa mission de lutte contre l'impunité. Elle a d'ailleurs, et ce à maintes reprises, fait usage de ces moyens pour poursuivre des individus soupçonnés d'avoir commis des crimes relevant de sa compétence aussi bien dans un État partie que dans un État tiers. Pour notre part, le Statut de Rome vient renforcer le régime juridique de la lutte contre l'impunité aussi bien d'un point de vue normatif (**Chapitre 1**) qu'institutionnel (**Chapitre 2**).

Chapitre 1 : Un dispositif normatif renforcé

166. L'objectif de ce chapitre consiste à démontrer que le cadre normatif établi par le Statut de Rome favorise la consolidation de la lutte contre l'impunité. Le Statut de Rome est, jusqu'à présent, le plus abouti dans le cadre de la répression des crimes internationaux. Depuis son entrée en vigueur, est en effet acquise non seulement une définition unifiée des infractions⁴²⁹ à l'échelle internationale, mais surtout la compétence d'une juridiction permanente internationale pour mettre en œuvre la répression en cas d'inertie des juridictions nationales⁴³⁰. Peu à peu, les droits nationaux s'adaptent aux exigences du Statut de Rome et le processus d'harmonisation des règles pénales se parachève⁴³¹.

167. En ce sens, le Statut de la Cour et notamment la possibilité pour la Cour de priver un individu de sa liberté personnelle ont contribué à relativiser l'idée traditionnelle selon laquelle le droit pénal est un domaine réservé au pouvoir étatique, lié à un territoire et à un peuple déterminés⁴³². Ce constat nous impose de relever les spécificités du Statut de Rome dont la teneur des règles qu'il prescrit s'inscrit dans sa vocation d'universalité de la lutte contre l'impunité. La plus marquante réside dans la compétence matérielle de la Cour pénale internationale. Celle-ci consiste à voir dans le groupe d'infractions constitué par le génocide, le crime contre l'humanité et le crime de guerre⁴³³, le seul bénéficiant de la mise en place d'une juridiction pénale internationale. Leur existence invite à se demander si le Statut de Rome ne serait pas l'expression d'un droit répressif particulier, peut-être celui d'une génération nouvelle ? La réponse à cette question peut se décrypter en deux volets qui constitueront les principaux sièges de notre réflexion. Le Statut de Rome, plutôt qu'un simple produit du rapprochement des droits

⁴²⁹ Il s'agit des crimes de génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre et crimes d'agression prévus à l'article 5 du Statut de Rome.

⁴³⁰ J. LELIEUR, « Le Statut de la Cour pénale internationale : un droit répressif d'une génération nouvelle », in *Les chemins de l'harmonisation pénale*, M. DELMAS-MARTY, M. PIETH et U. SIEBER (dir.), Paris, Société de législation comparée, 2008, p. 47.

⁴³¹ *Ibid.*

⁴³² E. FRONZA, E. MALARINO, « L'effet harmonisateur du Statut de la Cour pénale internationale », in *Les chemins de l'harmonisation pénale*, in M. DELMAS-MARTY, M. PIETH et U. SIEBER (dir.), Paris, Société de législation comparée, 2008, p. 65.

⁴³³ Voir l'article 5 du Statut de Rome de la Cour.

étatiques, institue un véritable droit des infractions internationales (**Section 1**) induisant nécessairement la reconnaissance de la responsabilité pénale internationale comme norme à part entière (**Section 2**).

Section 1 : Le développement d'un droit des infractions internationales avec le Statut de Rome

168. En marge des instruments juridiques pénaux internationaux précédents, le Statut de Rome constitue une innovation remarquable. En effet, la pression des ONG, de l'opinion publique et la volonté de ne plus faire des jugements *ad hoc* une fois que la guerre est terminée, mais d'instituer un tribunal qui pourrait juger des crimes à venir, la communauté internationale s'est vue naturellement contrainte d'instituer la CPI (§1). Créée en 1998 lors d'une conférence tenue à Rome, elle est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2002. Cela a été célébré comme un geste d'espoir, comme un pas important pour un monde plus juste dans lequel les crimes les plus graves ne resteraient pas impunis (§2). De surcroît, la valeur protégée ici est revêtue d'un caractère universel à l'origine de la création du crime en droit international pour pallier l'impuissance des tribunaux pénaux internes à juger ce type de crime pourtant attentatoire à l'humanité tout entière⁴³⁴.

§1 : La légitimité des dispositifs politico-juridiques supranationaux

169. Par légitimité, nous faisons référence à la morale, la raison, l'équité, aux traditions politiques pour évaluer l'autorité d'un gouvernement, d'une Constitution, etc. Autrement dit, la légitimité oscille entre la qualité juridique et la capacité d'une institution, d'un groupe ou d'une personne, à être reconnue comme faisant autorité⁴³⁵. Ainsi, la légitimité du Statut de Rome conditionne-t-elle sa reconnaissance et sa mise en œuvre par la communauté internationale. À ce titre, il convient d'observer que le Statut de Rome prend forme par la renonciation des États à une partie de leur souveraineté (**A**)

⁴³⁴ F. BELLIVIER, M. EUDES, I. FOUCHARD, *Droit des crimes internationaux*, Paris, PUF, 2018, p. 99.

⁴³⁵ S. BELLINA, « Légitimité », in Nicolas KADA, *Dictionnaire d'administration publique*. Presses universitaires de Grenoble, 2014, p. 296 ; la légitimité conduit à l'acceptation des décisions de justice par l'ensemble de la communauté internationale ; D. SCALIA, M. RAUSCHENBACH, Chr. STAERKLE, « Paroles d'accusés sur la légitimité de la justice pénale internationale », *RSC*, n° 3, 2012, p. 727.

et par la participation dynamique d'autres institutions dans le processus d'édiction des normes internationales pénales (B).

A- L'abandon partiel par les États d'une partie de leur souveraineté

170. L'entrée en vigueur du Statut de Rome, le 1^{er} juillet 2002, a apporté une modification importante et significative au droit international. En effet, la création d'une Cour pénale internationale représente un véritable progrès sur le terrain de la réalisation effective du droit international, surtout en ce qui concerne la dimension de la responsabilité pénale de l'individu⁴³⁶. Certes, des tribunaux pénaux internationaux ont existé avant la CPI (d'ailleurs ne nions-nous pas le mérite de leur existence), seulement il s'agissait d'une justice *ad hoc* et limitée dans le temps et dans l'espace⁴³⁷. Pour s'en convaincre, il faut constater l'impunité des responsables des massacres, des déportations et des *goulags* soviétiques⁴³⁸ ou du génocide cambodgien⁴³⁹, également des responsables des « *desaparecidos* » dans les États dictatoriaux de l'Amérique centrale et du Sud⁴⁴⁰. Tout porte à croire que « *l'impunité, non la justice, a été la règle quasi universelle* »⁴⁴¹.

171. Cet attentisme de la communauté internationale peut paraître aussi bien curieux que surprenant, car au regard de la gravité des actes commis, c'est l'humanité tout entière qui en a été atteinte. Celle-ci ne désigne plus la réunion des individus, mais une caractéristique générale et transcendante. Elle est devenue une actrice internationale nouvelle, le plus souvent placée en position de victime dont il faut défendre les droits⁴⁴². Pour autant, cet état de fait trouve sa justification dans le principe de la souveraineté des

⁴³⁶ E. GREPPI, « La Cour pénale internationale et le Droit international », in M. CHIAVARIO (dir.), *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, op. cit., p. 81.

⁴³⁷ Pour plus de détails, Voir **Supra le chapitre 2 du titre 1^{er}** de cette partie sur les différents tribunaux ayant existé avant la CPI.

⁴³⁸ E. DROIT, « Le Goulag contre la Shoah. Mémoires officielles et cultures mémorielles dans l'Europe élargie », *Vingtième Siècle. Revue d'histoire*, vol. n° 94, no. 2, 2007, pp. 101-120.

⁴³⁹ J-L. MARGOLIN, « La mémoire du génocide cambodgien, ou comment s'en débarrasser », *Revue d'Histoire de la Shoah*, vol. 181, no. 2, 2004, pp. 317-337.

⁴⁴⁰ E. F. GIUSTINIANI « Répression dictatoriale, justice transitionnelle et mémoire historique », *Cahiers d'études romanes*, vol. 41, 2020, pp. 61-95.

⁴⁴¹ R. BADINTER, « Préface », in W. BOURDON, *La Cour pénale internationale. Le Statut de Rome*, op. cit., p. 8.

⁴⁴² M. CANTO-SPERBER, Monique. « Chapitre III. La morale est déjà là, dans l'ambiguïté et la concurrence » in dir. M. CANTO-SPERBER (dir.), *La morale du monde*, PUF, 2010, pp.136-137.

États. Les États sont *jeauleus custodiens* de leur domaine réservé. Au cœur de ce domaine réservé se trouve la relation entre l'État et l'individu et, au sommet de celle-ci, le droit de l'État souverain de punir, de faire justice⁴⁴³.

172. Or, ici s'agit-il de génocide, des crime de guerre ou contre l'humanité dont les auteurs sont le plus souvent des responsables hauts placés dans la hiérarchie des pouvoirs publics, à savoir des chefs d'État, de gouvernement ou des forces armées. De tels actes ne peuvent être commis sans l'accord de ceux-ci. Cela induit *de facto* une paralysie de l'exercice de la répression à l'échelle nationale tant que les auteurs des crimes sont au pouvoir. C'est en cela qu'il fallait investir une justice opérante dont la compétence dépasserait celle des États. Le caractère global ou mondial de la lutte contre l'impunité répond à la nécessité de briser l'omniprésence des États dans l'exercice de la répression. Celle-ci doit passer outre le système répressif national si cela conditionne le jugement des suspects. Dans ce prisme, le processus de la globalisation de la lutte contre l'impunité devait conduire non pas à une internationalisation, mais à une supranationalisation de la répression. L'acceptation par les États de ce principe était requise pour que le processus de la répression soit rendu effectif. La Cour pénale internationale, résultant de ce processus, est donc dès son entrée en fonction une juridiction supranationale investie de « *l'essence de la conception souverainiste de la justice pénale* »⁴⁴⁴. Cette volonté étatique quant à l'institution de la CPI permet sans doute de légitimer sa naissance, mais pourrait conditionner l'étendue de son action sans pour autant remettre en cause l'objectif qui est le sien, lutter contre l'impunité à une échelle globale et universelle par l'imposition de peines sur la base de textes juridiques préétablis.

173. Cela dit, comment peut-on évaluer le degré de la globalisation de la lutte contre l'impunité menée par la Cour à travers le critère de la légitimité ? La globalisation implique-t-elle l'adhésion de tous les États du monde au Statut de Rome ? Le refus de certains États d'y adhérer remet-il en cause la vocation universelle de la Cour dans sa lutte contre l'impunité ? Il semble utopique de voir dans la globalisation ou même dans l'universalisation une adhésion pleine et entière de la totalité des États du monde à un traité. En ce cas, nous concluons en l'inexistence d'un droit mondial et universel, ce qui

⁴⁴³ E. GREPPI, « La Cour pénale internationale et le Droit international », in M. CHIAVARIO (dir.), *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, op.cit., p. 82.

⁴⁴⁴ R. BADINTER, op.cit., p.8.

pourrait sembler injuste. Nous en voulons pour preuve le droit des traités, très largement codifié par la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, relativement aux traités entre États et, pour les traités auxquels des organisations internationales sont parties, par une autre Convention de Vienne de 1986. Les règles qui y sont énoncées n'avaient pas toutes au moment de leur adoption un caractère coutumier allant au-delà d'une simple codification (consistant à inclure dans un traité des règles coutumières préexistantes), elles comportaient certainement des éléments de développement progressif, c'est-à-dire des règles qui allaient au-delà du droit effectivement en vigueur à l'époque. Pour autant, peut-on considérer qu'elles s'imposent à tous les États, même à ceux qui comme la France par exemple, n'ont pas ratifié la convention de Vienne de 1969 ?⁴⁴⁵

174. Concrètement, la convention de Vienne codifie le droit international et donc transforme des règles coutumières en normes conventionnelles s'imposant en tant que telles aux États qui l'ont ratifiée. Cela dit, l'adoption de la Convention et sa ratification par un nombre important d'États ont permis la cristallisation en règle coutumière des normes qui y sont énoncées et qui au moment de sa conclusion relevaient du développement progressif du droit international et non de sa codification *stricto sensu*. Très exactement, elle compte aujourd'hui cent seize (116) États parties alors que si l'on s'en tient aux États reconnus par la communauté internationale⁴⁴⁶, notamment par l'ONU, l'on note cent quatre-vingt-treize (193) États membres et quatre États non membres⁴⁴⁷. Tous les États n'ont donc pas ratifié la Convention de Vienne de 1969, mais il fait nul doute qu'elle établit un droit mondial auquel tous les États se réfèrent pour conclure un

⁴⁴⁵ La Convention de Vienne sur le droit des traités a été adoptée le 23 mai 1969. La France a été le seul État à voter contre son adoption, mais elle se considère liée par les nombreuses dispositions qui se bornent à une simple codification du droit des traités, sa réticence concernant la notion nouvelle de jus cogens. Reuter (Paul), Introduction au droit des traités, Armand Colin, 1972 ; 3^e éd., PUF, 1995. Pour une mise en perspective, Decaux (Emmanuel), Droit international public, Dalloz, 5^e éd., 2006.

⁴⁴⁶ Pour plus de détails sur la notion de « *Communauté internationale* », A. PELLET, *Le Droit international entre souveraineté et communauté*, op. cit., p. 250 ; Ph. M. D. GOUNIN, « La communauté internationale », in : *Politique étrangère*, n°2 - 2000 - 65^eannée, pp. 538-539 ; P. BONIFACE, « 6. Il existe une communauté internationale », dans : *50 idées reçues sur l'état du monde. Mondialisation, guerres et conflits, duel Chine/États-Unis... qui dirige le monde*, sous la direction de BONIFACE Pascal. Paris, Armand Colin, « Hors collection », 2022, pp. 23-24.

⁴⁴⁷ Voir le site officiel de l'ONU en suivant ce lien <https://www.un.org/fr/>, consulté le 10 décembre 2022.

traité. En ce sens, la CIJ, dans l'avis de 1949 sur la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, reconnaissait que « cinquante États, représentant une très large majorité des membres de la communauté internationale, avaient le pouvoir de créer une entité possédant une personnalité internationale objective - et non pas simplement une personnalité reconnue par eux seuls »⁴⁴⁸.

175. S'agissant de la CPI, sa légitimité n'est pas douteuse. Elle a été créée sous l'impulsion de l'Assemblée générale des Nations Unies et non à la seule initiative du Conseil de Sécurité, comme ce fut le cas pour les deux Tribunaux *ad hoc* pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda. Le Statut de Rome a valeur de traité soumis à signature et à ratification. Il a été préparé dans le cadre d'une conférence intergouvernementale réunissant 160 États. L'issue du vote indique bien un consensus : 117 voix pour, 17 contre, 25 abstentions⁴⁴⁹. Finalement, cent vingt-quatre (124) États⁴⁵⁰ ont fait le choix d'exercer en commun leur droit de punir les crimes les plus graves, en articulant leur compétence propre et celle de la Cour par le biais du principe de complémentarité, qui permet à cette dernière de juger une affaire recevable si l'État de situation n'a pas la volonté ou la capacité de mener à bien les enquêtes et poursuites⁴⁵¹.

176. En ce sens, la Chambre de première instance a indiqué que le Statut pouvait « dans bien des domaines être considéré comme reflétant l'*opinio juris* d'un grand nombre d'États. Nonobstant l'article 10 du Statut, qui a pour objet de garantir qu'aucune disposition du statut ne soit interprétée comme limitant ou affectant les règles du droit existantes ou en formation, il est possible de recourir *cum grano salis* à ces dispositions pour éclairer le droit international coutumier ». Par référence à la question de l'affaire *Furundizija*, le Statut de Rome a été le moyen pour « refléter ou clarifier les règles de droit coutumier ou à les fixer alors que dans d'autres domaines, il a créé un droit nouveau ou modifié le droit existant ». En conclusion, selon la Chambre de première instance, « le

⁴⁴⁸ Avis du 11 mai 1949, Rec. CIJ, 1949, p. 185.

⁴⁴⁹ S. KOLLER, « La Cour Pénale Internationale : ses ambitions, ses faiblesses, nos espérances », *Études*, 2003/1, (Tome 398), p. 33.

⁴⁵⁰ Actuellement, 123 États ont ratifié le Statut de Rome. Suivre ce lien : <https://asp.icc-cpi.int/fr/states-parties>. Consulté le 10 décembre 2022.

⁴⁵¹ En ce sens, voir l'article 17 du Statut de Rome. Nous développerons cette idée dans le chapitre 2 de ce titre.

Statut de Rome peut, d'une manière générale, être considéré comme une expression des conceptions juridiques d'un grand nombre d'États qui fait autorité ».

177. De fait, le Statut de Rome de la CPI n'a certes pas été ratifié par tous les États de monde, tout comme la Convention de Vienne de 1969, mais cela ne remet pas en question l'objectif qu'il traduit à savoir la lutte contre l'impunité à l'échelle globale. Le Statut s'affirme comme tel en consolidant les règles de droit international pénal dans l'espace international, indépendamment de la localisation des crimes prévus. Cela dit, outre les États, d'autres acteurs public et privé ont contribué à la mise en place de la CPI, cette juridiction supranationale à vocation universelle **(B)**.

B- La contribution des autres acteurs

178. Alors qu'en droit national, l'élaboration et l'effectivité du droit pénal sont de la compétence exclusive de l'État, l'absence d'« *État international* » implique pour la création et l'application du droit international des crimes contre l'humanité⁴⁵², une répartition des rôles entre une organisation internationale, l'ONU en l'occurrence, et les États-nations **(1)** qui pour parvenir à un accord, doivent faire des compromis, sans oublier les ONG dont le rôle a été considérable dans l'institution de la CPI **(2)**. La participation de ces acteurs au processus de la création de cette Cour supranationale répond au besoin de cristalliser les normes pénales internationales et de s'appliquer à l'intégralité des systèmes en vue de l'universalité du Statut de Rome.

1- Le rôle des organes onusiens dans l'émergence de la CPI

179. La participation de l'ONU à l'élaboration et la mise en œuvre du Statut de Rome sont un facteur de légitimité de la CPI sachant qu'elle est l'organisation qui réunit en son sein le plus grand nombre d'États. De ce fait, elle constitue un forum idéal pour appréhender ces crimes, dont on aurait mal compris qu'ils fussent définis par une organisation régionale même s'il s'était agi d'une organisation de protection des droits de

⁴⁵² L'expression crime contre l'humanité est prise ici au sens large. Elle désigne les crimes dont la victime n'est pas seulement l'individu ayant personnellement subi des exactions, mais l'humanité tout entière. Dans un sens étroit, le crime contre l'humanité renvoie à l'infraction prévue à l'article 7 du Statut de Rome.

l'homme⁴⁵³. En ce sens, son rôle dans le processus d'universalisation s'est manifesté à deux égards.

180. Elle a pris en charge la fonction d'initiative législative. Rappelons que l'Assemblée générale de l'ONU a demandé à la Commission de droit international (CDI) s'il est souhaitable d'établir une telle Cour en relevant qu'au vu « *de l'évolution de la communauté internationale, le besoin d'un organe judiciaire international chargé de juger certains crimes du droit des gens se fera de plus en plus sentir* »⁴⁵⁴. En 1950, la CDI établit d'abord sept principes de droit international, qui expriment les règles juridiques issues de Nuremberg et doivent servir de fondement au développement du droit international pénal : responsabilité des auteurs et des complices de crimes internationaux, même lorsque ces crimes ne sont pas punis en droit interne, absence d'immunité pour les chefs d'État et les membres de gouvernement, non-exonération de la responsabilité des individus ayant agi sur ordre d'un gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique, droit au procès équitable et définition des crimes internationaux (crimes contre la paix, crimes de guerre et crimes contre l'humanité)⁴⁵⁵.

181. Mais les autres travaux menés par la CDI sont bloqués par le déclenchement de la guerre froide et l'opposition des grandes puissances qui y voient des atteintes à leur souveraineté⁴⁵⁶. Ce n'est qu'en 1994 que la CDI a remis un avant-projet de Statut d'une CPI qui a servi de base aux discussions intergouvernementales dans le cadre des Nations Unies. Elle a également été le siège des négociations pour l'adoption du Statut de Rome. Seulement, en l'absence d'un parlement international, les États ont une part décisive dans la fonction législative internationale. Il leur appartient de négocier, proposer ou imposer des modifications aux projets et adopter ou refuser le traité. Le contexte de l'adoption du Statut de Rome ne déroge pas à cette règle. Il incombe de relever le rôle fondamental des États pour la ratification du traité. L'entrée en vigueur du

⁴⁵³ J. LELIEUR, « Le Statut de la Cour pénale internationale : un droit répressif d'une génération nouvelle », in *Les chemins de l'harmonisation pénale*, M. DELMAS-MARTY, M. PIETH et U. SIEBER (dir.), *op. cit.*, p. 47.

⁴⁵⁴ ONU, Assemblée générale, résolution 260 (III), 9 décembre 1948. La résolution demande également à la CDI d'envisager la création d'une chambre criminelle au sein de la Cour internationale de justice (CIJ) de l'ONU.

⁴⁵⁵ « Principes du droit international consacrés par le Statut du Tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal », Rapport de la CDI sur les travaux de sa 2^e session, 5 juin-29 juillet 1950.

⁴⁵⁶ R. NOLLEZ-GOLDBACH, « Chapitre premier. La création de la Cour pénale internationale », R. NOLLEZ-GOLDBACH, *La Cour pénale internationale*, *op. cit.*, Paris, 2018, p. 39.

Statut fut conditionnée par la ratification de soixante États⁴⁵⁷. Cela répond au besoin d'associer un maximum d'États comme gage de légitimité pour la définition harmonisée et unifiée des crimes contre l'humanité⁴⁵⁸.

182. La CPI, créée par l'ONU et les États, instaure un nouveau système répressif des crimes contre l'humanité dans lequel elle est placée au-dessus de la pyramide si l'on devait raisonner en termes de « *hiérarchie des acteurs* ». Même si le principe de complémentarité la fait agir de façon subsidiaire, on peut considérer que « *la pyramide n'a un sommet qu'en intermittence* »⁴⁵⁹. Ainsi pourrions-nous dire que le rôle des États ne se limite pas à l'élaboration et à l'entrée en vigueur du Statut de Rome, car en vertu du principe de complémentarité, ils sont les premiers compétents pour juger les suspects. La mise en œuvre de la répression dépend également de la volonté des États, de leur coopération avec la Cour aussi bien dans la phase d'instruction que pendant le procès. S'agissant de l'ONU, elle possède des pouvoirs dans la mise en œuvre de la répression au regard du Statut qui donne compétence au Conseil de sécurité de l'ONU⁴⁶⁰ de saisir le Procureur de la Cour comme ce fut le cas à propos des crimes commis au Soudan et en Libye⁴⁶¹. De ces faits, l'ONU et les États apparaissent comme des acteurs actifs du processus d'uniformisation des règles pénales internationales. Pour autant, s'il ne fait nul doute quant à la place qu'ils occupent, ils la partagent, à tout le moins à certains égards, avec d'autres acteurs en l'occurrence, les ONG (2).

2- *Le rôle des ONG dans l'émergence de la CPI*

183. Quelles sont les raisons de l'intervention des ONG dans l'institution d'une juridiction pénale permanente qui aurait vocation à réprimer les crimes de masse à l'échelle universelle ? Comment se traduit leur influence sur les négociations diplomatiques ayant abouti à la signature du Statut de Rome portant création de la Cour

⁴⁵⁷ Article 126 du Statut de Rome.

⁴⁵⁸ J. LELIEUR, « Le Statut de la Cour pénale internationale : un droit répressif d'une génération nouvelle », in *Les chemins de l'harmonisation pénale*, M. DELMAS-MARTY, M. PIETH et U. SIEBER (dir.), *op.cit.*, p. 47.

⁴⁵⁹ *Ibid.*, p. 48.

⁴⁶⁰ Article 28 du Statut de Rome.

⁴⁶¹ Pour plus de détails, voir le Chapitre 2 de ce titre.

pénale internationale ? Ces différentes questions interrogent la place de ces acteurs non étatiques aussi bien dans l'institution que dans la vie de cette Cour. Comme le souligne Brian Hocking, l'émergence de la Cour procède d'une « *diplomatie de catalyse* » se définissant comme « *une association d'acteurs pluriels tissant entre eux des relations flexibles autour d'objectifs précis* »⁴⁶². Les conditions dans lesquelles le Statut de la CPI a été préparé, adopté et appliqué s'inscrivent dans cette cohérence révélant toutefois des limites : si les ONG ont exercé une fonction de pression assez déterminante, celles-ci restent tributaires de plusieurs facteurs. Les ONG ne peuvent pas *in fine* se substituer au rôle central des acteurs étatiques dans la création des normes internationales. Quand bien même elles aspirent à devenir des instances de surveillance dont l'action pourrait, à long terme, s'apparenter à celle des bourgeois sur les États monarchiques au XVIIIe siècle⁴⁶³, elles ne représentent pas des négociateurs à part entière⁴⁶⁴.

184. En effet, en 1995 une Commission préparatoire chargée de proposer un texte portant création d'une Cour pénale permanente (CCOPI ou « la Coalition ») est créée par l'Assemblée générale des Nations Unies (résolution 50/46 du 11 décembre 1995), regroupant plus de mille ONG en faveur de la CPI. Celle-ci fut créée dans le but de regrouper les résultats obtenus individuellement et de promouvoir la création d'une Cour « *efficace, indépendante et juste* »⁴⁶⁵. Conformément à la résolution 50/46 de l'Assemblée générale, la Coalition prévoit la contribution des organisations civiles « *intéressées* » à la création d'une CPI pendant les séances⁴⁶⁶. La constitution du rapport prend ainsi en compte une pluralité de sources, allant des observations étatiques à l'attention du Secrétaire général aux propositions des ONG accréditées par l'ONU, en passant par les recommandations des délégations officielles au sein du Comité⁴⁶⁷.

⁴⁶² B. HOCKING, *Innovation in Diplomatic Practice*, New York, St. Martin's Press, 1999, pp. 31 et s.

⁴⁶³ B. BADIE, J.-M. FARDEAU, « La Diplomatie des droits de l'homme. Entre éthique et volonté de puissance », *Revue internationale et stratégique*, 2003/2 (n° 50), pp. 13-23.

⁴⁶⁴ F. RAMEL, « Diplomatie de catalyse et création normative : le rôle des ONG dans l'émergence de la Cour Pénale Internationale », *Annuaire français de relations internationales*, Paris, 2005, 5, p. 879.

⁴⁶⁵ W. PACE, R. LEE, *The International Criminal Court-the making of the Rome statute: issues, negotiations, Results*, The Hague, London, Boston, 1999, pp. 100-105.

⁴⁶⁶ Rapport du Comité préparatoire pour la création d'une Cour pénale internationale, vol. 1, mars-avril et août 1996, AG, supp. 22, A/50/22, pp. 7 et 82.

⁴⁶⁷ F. RAMEL, « Diplomatie de catalyse et création normative : le rôle des ONG dans l'émergence de la Cour Pénale Internationale », *op.cit.*, p. 880.

185. À l'issue de son travail, la Coalition présente les principes relatifs à l'organisation de la Conférence diplomatique de Rome en 1998, parmi lesquels il souligne la prise en considération des positions formulées par les acteurs non étatiques. Il s'inscrit dans la lignée des différents actes juridiques, dont une note de Kofi Annan qui définit la participation comme la possibilité d'« *assister aux séances plénières et, à moins que la Conférence n'en décide autrement dans des situations particulières, aux séances officielles de ses organes subsidiaires, à l'exception du groupe de rédaction, de recevoir des documents officiels, de mettre leur documentation à la disposition des délégations et de faire des déclarations, en nombre limité, aux séances d'ouverture ou de clôture, ou aux deux, selon qu'il conviendra* »⁴⁶⁸. Le Comité préparatoire a arrêté une liste comprenant 237 organisations invitées, dont 135 présente effectivement lors de la Conférence⁴⁶⁹. Les ONG pourront participer aux délibérations de la Conférence, de la Commission plénière, mais aussi des organes subsidiaires. Toutefois, cette participation n'octroie pas le droit de vote aux ONG pendant les débats tel qu'il ressort du § 50 de la résolution 1996/31 du Comité économique et social. Pour autant, les prises de position des ONG feront bon écho pendant la conférence en ce qu'elles appellent à la mise en place d'une Cour à la fois indépendante, universelle et permanente. Leur influence semble être de mise à l'aune des avancées normatives dues à leur participation. Cela se traduit à trois égards : institutionnel, procédural et matériel.

186. Sur le plan institutionnel, les représentants de la société civile soulignent la nécessité d'assurer une cohérence juridique entre les ordres judiciaires nationaux et le champ de compétence attribué à la Cour. Au nom d'une rationalisation des pratiques, ce discours exerce un effet « *boomerang* » : phénomène de plus en plus observé qui révèle des stratégies d'influence développées par les ONG sur les États par le ricochet des organisations internationales⁴⁷⁰. La place d'Amnesty International est, à cet égard

⁴⁶⁸ Secrétaire général, *ONG accréditées pour participer à la Conférence*, note du 5 juin 1998, A/CONF.183. INF/3. Prise à la suite de la résolution 52/160 de l'Assemblée générale en date du 15 décembre 1997, cette note a pour base les dispositions de la septième partie de la résolution 1996/31 du Comité économique et social.

⁴⁶⁹ F. RAMEL, « Diplomatie de catalyse et création normative : le rôle des ONG dans l'émergence de la Cour Pénale Internationale », *op. cit.*, p. 880.

⁴⁷⁰ *Ibid.*, p. 881.

importante en dénonçant les pratiques discriminatoires au sein des États jusqu'à présent réfractaires au principe des droits de l'homme. Amnesty conçoit la CPI comme un moyen de faire avancer la lutte contre l'impunité au sein des États, ainsi que le suggère l'intervention de son Secrétaire général de l'époque Pierre Sané. Le Statut insiste sur cette cohérence et prévoit une adaptation des appareils judiciaires nationaux aux principes de la CPI. Il ressort du Statut que : le ressortissant d'un État non-partie au Statut, qui commet un crime relevant du champ de compétence de la CPI sur le territoire d'un État partie, peut être traduit devant la Cour⁴⁷¹; un État partie n'a plus de latitude en matière de prescription ou bien d'amnistie en raison de l'article 20§ 3 du Statut de Rome. L'objectif ultime des ONG est de contraindre les États à appliquer le droit international pénal à travers l'institution de la CPI et le fait que celle-ci ne soit pas une Cour « *alibi et taillée sur mesure* » révèle que les négociateurs ont bel et bien pris en considération les remarques de la Coalition.

187. Sur le plan procédural, les ONG ont voulu que la CPI soit une juridiction bénéficiant d'une indépendance fonctionnelle et organique pour éviter le risque de politisation aussi bien par le Conseil de sécurité de l'ONU que les États-parties, pouvant nuire à l'image de la Cour. Cette volonté portée par Human Right Watch a été traduite dans l'article 15 du Statut de Rome qui prévoit la possibilité pour le Procureur de la Cour d'ouvrir une procédure « *proprio motu* », après l'autorisation d'une chambre préliminaire. Le même article permet aux ONG de jouer un rôle de collaboration avec la Cour et d'expert crédible dans la lutte contre l'impunité pour défendre les victimes.

188. Sur le plan matériel, on peut noter l'influence des ONG dans la définition des crimes contre l'humanité prévus à l'article 7 du Statut de Rome, de même que le fait que les ONG s'intéressent particulièrement au droit international pénal par le prisme de la victime. Dans le premier cas, les ONG ont milité pour une prise en compte de la dimension sexuelle des crimes contre l'humanité dans le Statut de Rome parce que les premiers rapports du Comité préparatoire l'ocultaient. On peut alors constater que l'article 7 (g) du Statut de Rome affirme que « *le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, la stérilisation forcée et toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable* » sont constitutifs de crimes contre l'humanité. S'agissant des

⁴⁷¹ Voir l'article 12 du Statut de Rome.

droits des victimes, certaines dispositions du Statut de Rome et du Règlement de procédure et preuve (RPP) attribuent un rôle aux ONG. À ce titre, l'article 44 al. 4 du Statut de Rome prévoit que « *La Cour peut, dans des circonstances exceptionnelles, avoir recours à l'expertise de personnel mis à sa disposition à titre gracieux par des États Parties, des organisations intergouvernementales ou des organisations non gouvernementales pour aider tout organe de la Cour dans ses travaux. Le Procureur peut accepter un tel personnel pour le Bureau du Procureur. Les personnes mises à disposition à titre gracieux sont employées conformément aux directives qui seront établies par l'Assemblée des États Parties* ». Et, la règle 17 alinéa a), v) du RPP montre que les ONG peuvent dans certains cas « *agir au nom de la Cour* »⁴⁷².

189. À titre illustratif, selon un rapport de 2020 des experts indépendants, cinq examens préliminaires ont été ouverts grâce à des informations parvenues à la Cour : le Venezuela, les Philippines, le Bangladesh (Myanmar), le Burundi et la réouverture concernant la conduite des forcées armées britanniques en Irak⁴⁷³. Aussi, pouvons-nous constater dans une décision du 17 janvier 2006, que la Chambre préliminaire 1 de la Cour a statué sur un appel formulé par la *Fédération internationale des ligues des droits de l'homme* contre une décision du Procureur, dans lequel la Chambre préliminaire 1 a reconnu le statut de victime à six personnes, leur permettant de participer à la procédure au stade de l'enquête en République démocratique du Congo (RDC). Les ONG interviennent également sur les champs de bataille en encourageant le Procureur de la Cour à ouvrir une enquête sur le fondement de l'article 15 du Statut de Rome⁴⁷⁴ comme

⁴⁷² Voir la Règle 17 du RPP.

⁴⁷³ Pour plus de détails, suivre ce lien : <https://www.justiceinfo.net/fr/112156-lobbying-cpi-ong-influence-procureur-1.html>, Consulté le 20 janvier 2023.

⁴⁷⁴ Selon l'article 15 al. 1^{er} du Statut, « *le Procureur peut ouvrir une enquête de sa propre initiative au vu de renseignements concernant des crimes relevant de la compétence de la Cour.* » Le second alinéa du même article affirme que « *Le Procureur vérifie le sérieux des renseignements reçus. À cette fin, il peut rechercher des renseignements supplémentaires auprès d'États, d'organes de l'Organisation des Nations Unies, d'organisations intergouvernementales et non gouvernementales, ou d'autres sources dignes de foi qu'il juge appropriées, et recueillir des dépositions écrites ou orales au siège de la Cour.* » Voir également la règle 104 du RPP.

furent les cas pour les crimes commis au Darfour, en République centrafricaine et au Liban⁴⁷⁵.

190. Pour autant, une partie de la doctrine semble avoir une opinion plutôt négative quant au rôle joué à Rome par les ONG⁴⁷⁶. Elle souligne que la position des ONG dans les négociations de Rome peut être considérée comme « *une certaine dérive du multilatéralisme, une nouvelle dépossession des États* » dans laquelle les ONG sont des sujets qui « ... *aspirent à devenir des partis politiques internationaux, sans légitimité, sans racines et sans contrôle* »⁴⁷⁷. Leur crainte réside essentiellement dans la capacité communicative des ONG, leur rôle de lobbying et ce, grâce au soutien des médias qui s'est avéré être très impactant. Tout ceci pourrait devenir dangereux si l'on pense au grand nombre de personnes que les médias atteignent et que très souvent, ils réussissent à influencer, si à cette considération, on ajoute l'impossibilité de vérifier constamment les positions éthiques de ces organisations, on comprend facilement les doutes exprimés par les experts en la matière⁴⁷⁸.

191. Il est vrai que, contrairement aux États et aux organisations internationales, reconnus comme des sujets internationaux, les ONG n'ont pas cette casquette. Arangio-Ruiz affirme qu'elles pourraient peut-être, à titre de comparaison avec le statut des individus, être entendues en tant que « *personnalité limitée* »⁴⁷⁹. Leur collaboration s'avère indispensable sachant qu'elles prennent très souvent le relais de « l'État international » absent⁴⁸⁰. Ainsi, de simples accusatrices des États contre les droits de l'homme, les ONG sont devenues de vraies défenseurs et promotrices en obtenant auprès

⁴⁷⁵ Rapport d'Amnesty International du 23 août 2006 : « Israël/ Liban, Deliberate destruction or « collateral damage » ? Israeli attacks on civilian infrastructure ».

⁴⁷⁶ Voir Ph. LE DOZE Philippe, « Rome et les idéologies : réflexions sur les conditions nécessaires à l'émergence des idéologies politiques », *Revue historique*, 2015/3 (n° 675), pp. 587-618 ; C. LEONETTI, « La contribution des Organisations non gouvernementales dans la création du Statut de Rome », in M. CHIAVARI (dir.), *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, op. cit., pp. 145-146.

⁴⁷⁷ A. DULAIT, *La Cour Pénale Internationale*, Commission des Affaires Étrangères, Rapport d'information 313 (98-99), Paris, dans <https://www.senat.fr/rap/r98-313/r98-313.html>, consulté le 30 janvier 2023.

⁴⁷⁸ C. LEONETTI, « La contribution des Organisations non gouvernementales dans la création du Statut de Rome », in M. CHIAVARI (dir.), *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, op. cit., pp. 145-146.

⁴⁷⁹ G. ARANGIO-RUIZ, *Reflections on the problem of organization in integrated and non-integrated societies*, Milan, Giuffrè editore, 1961, p. 5.

⁴⁸⁰ On ne saurait oublier les ONG, les institutions internationales comme la Croix Rouge Internationale ou la Caritas Internationale, qui bénéficient d'une grande expérience internationale.

de l'opinion publique un rôle représentatif très fort. Elles ont un rôle fondamental à jouer dans le développement et la consolidation de la stabilité et du pluralisme démocratique⁴⁸¹.

192. En plus, c'est la première fois que des entités outre les États et l'ONU ont pu exercer une influence considérable dans l'activité diplomatique internationale. Aussi, ne faut-il pas oublier que la conférence de Rome ne fut guère une simple conférence diplomatique multilatérale, mais une étape fondamentale pour poursuivre l'œuvre de la justice internationale et cette étape a été voulue et poursuivie par les ONG rassemblées par la suite au sein de la coalition. Nous sommes d'ailleurs tentés de dire que c'est grâce au travail de promotion des objectifs de justice internationale promus, aujourd'hui, par le Statut de la Cour et grâce à l'appui des organisations volontaires que le but des soixante ratifications nécessaires pour la mise en vigueur de la Cour a été assez rapidement atteint. Voici donc les ONG dotées d'un double rôle : promotion des droits de l'homme (objectif continuellement poursuivi) et opérateurs internationaux (impliqués dans le système international de décision)⁴⁸². Ainsi, la participation des acteurs ci-dessus évoqués dans le processus d'adoption du Statut de Rome a permis, aujourd'hui, de déterminer les actes constitutifs de crimes à caractère universel dans un Code pénal international, dont la commission engage la responsabilité pénale de son auteur (§2).

§2 : Le caractère universel des crimes de masse impliquant une pénalisation du droit international

193. La notion de crimes internationaux ou encore la création d'une Cour de justice à caractère permanent relève d'un processus d'universalisation du droit pénal. Or, le droit pénal se présente comme la partie forte du droit et la plus symbolique ; c'est le droit qui protège les valeurs fortes d'une société, les interdits fondateurs et une identité commune⁴⁸³. Il incarne une logique d'une appartenance à une même société de valeurs et

⁴⁸¹ C. LEONETTI, « La contribution des Organisations non gouvernementales dans la création du Statut de Rome », in M. CHIAVARIO (dir.), *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, op. cit., pp. 145-146.

⁴⁸² *Ibid.*, p.152.

⁴⁸³ P. QUINCY-LEFEBVRE, « Le droit pénal et les âges de la vie », *Revue d'histoire de l'enfance « irrégulière »*, 2016, [En ligne], 18 | 2016, mis en ligne le 30 novembre 2018, pp. 15-36. URL : <http://journals.openedition.org/rhei/3877>. Consulté le 20 septembre 2024.

suppose, par là même, une société suffisamment intégrée pour exprimer tout cela. La nature des crimes considérés dans le cadre de notre étude nous projette dans un universalisme normatif qui se traduit dans un premier temps par leur admission en tant que norme de *jus cogens* (A) et dans un second temps, par leur définition unifiée et précisée dans le Statut de Rome (B).

A- L'admission des crimes de masse comme norme de *jus cogens*

194. Les crimes de masse prévus par le Statut de Rome sont appréhendés comme des normes de *jus cogens*. En effet, la notion de *jus cogens* comprend une petite catégorie de normes fondamentales impérieuses, par lesquelles tous les États sont liés et auxquelles il ne peut être dérogé en aucune circonstance⁴⁸⁴. Il est ainsi reconnu un caractère universel et impératif à certaines normes fondamentales du droit international. Aucune violation, quelle qu'elle soit, d'une norme de *jus cogens* ne saurait être justifiée⁴⁸⁵. De ce fait, la notion de *jus cogens* semble contredire le principe du droit international classique selon lequel les règles de l'ordre juridique international ne sont pas contraignantes si les États n'ont pas donné leur consentement⁴⁸⁶. L'émergence du *jus cogens* en droit international contemporain évoque l'existence d'une hiérarchie entre des normes dans laquelle les règles impératives se situent au sommet. En effet, le *jus cogens* démontre une hiérarchie matérielle entre les normes à raison de l'importance de leur contenu⁴⁸⁷. Le fondement du *jus cogens* réside ainsi dans son acceptation par la communauté internationale⁴⁸⁸.

195. En ce sens, l'article 53 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités dispose : « *Est nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général. Aux fins de la présente*

⁴⁸⁴ F. HARHOFF, « La consécration de la notion de jus cogens dans la jurisprudence des Tribunaux pénaux internationaux », *op. cit.*, p. 87.

⁴⁸⁵ L'article 2 de la Convention des Nations Unies relative à la torture dispose qu'« aucune circonstance exceptionnelle, quelle qu'elle soit, qu'il s'agisse de l'état de guerre ou de menace de guerre, d'instabilité politique intérieure ou de tout autre État d'exception, ne peut être invoquée pour justifier la torture ». De même, l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'Homme exclut toute dérogation à l'interdiction de la torture et de l'esclavage ou au principe de la légalité des peines.

⁴⁸⁶ M. GLENNON, « De l'absurdité du droit impératif (Jus cogens) », *Revue générale de droit international public*, 2006, p. 529.

⁴⁸⁷ R. KOLB, « Théorie du jus cogens international », *Revue belge de Droit international (RBDI)*, 2003, vol. 36, n. 1, p. 7.

⁴⁸⁸ A. PELLET, *op. cit.*, p. 102. Pour une analyse sur la définition de la communauté internationale.

Convention, une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère »⁴⁸⁹. L'article 64 de la même convention confirme cette disposition en ajoutant que devient nul tout traité existant qui est en conflit avec une nouvelle norme impérative du droit international survenue ultérieurement⁴⁹⁰. Ces règles issues de la Convention de Vienne laissent entrevoir que le *jus cogens* était seulement valable et applicable par les sujets de droit international (les États en l'occurrence) qui étaient en mesure de conclure des accords internationaux, excluant de fait les individus et les autres sujets de droit international. Il a fallu attendre du juge, une précision de la notion aussi bien de ses contours que de sa portée. À cet effet, la jurisprudence du TPIY et des Cours régionales s'est avérée éclairante puisque pendant longtemps, la CIJ a semblé jouer *au chat et à la souris* avec le principe du *jus cogens*.

196. Dès le 10 décembre 1998, la Chambre de première instance II dans l'affaire Anto Furundzija a abordé la question de la prohibition de la torture. Elle considère que « *la répulsion universelle* » que suscite la torture « *a donné lieu à toute une série de règles conventionnelles et coutumières ayant une place élevée dans le système normatif international, une place comparable à celle d'autres principes, comme la prohibition du génocide, de l'esclavage, de la discrimination raciale, de l'agression, de l'acquisition de territoires par la force et de la suppression par la force du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. L'interdiction de la torture présente des traits importants qu'elle partage probablement avec les autres principes généraux protégeant les droits fondamentaux de l'homme* ». Il s'agit de sa nature d'obligation *erga omnes* et de sa valeur de *jus cogens*. « *En raison de l'importance des valeurs qu'il protège, ce principe est devenu une norme impérative ou jus cogens, c'est-à-dire une norme qui se situe dans la hiérarchie internationale à un rang plus élevé que le droit conventionnel et*

⁴⁸⁹ *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 23 mai 1969, Recueil des Traités des Nations Unies (RTNU), vol. 1155, (entrée en vigueur : 27 janvier 1980), art. 53 [Convention de Vienne].

⁴⁹⁰ *Ibid.*, article 64.

même que les règles du droit coutumier “ordinaire”. La conséquence la plus manifeste est que les États ne peuvent déroger à ce principe par le biais de traités internationaux, de coutumes locales ou spéciales ou même de règles coutumières générales qui n’ont pas la même valeur normative »⁴⁹¹. Il ne fait donc nul doute que le TPIY a admis la notion de *jus cogens* dans le cadre du mandat dont l’a investi le Conseil de sécurité par le biais de son Statut.

197. Quant à la CIJ, elle a très souvent usé de périphrases ou de notions voisines plutôt qu’une expression *expressis verbis* afin de reconnaître les normes fondamentales de la communauté internationale dans son ensemble. La Cour parlait de « principes essentiels »⁴⁹², de « principes intransgressibles »⁴⁹³, voire « d’obligations impératives »⁴⁹⁴, sans jamais prononcer le mot *jus cogens*. La Cour internationale de justice dans son arrêt du 3 février 2006, dans l’Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002), pour la première fois admet explicitement l’existence des règles du *jus cogens* et affirme l’interdiction du génocide comme une norme

⁴⁹¹ Voir, *Le Procureur c Anto Furundzija*, IT-95-17/1-T, Jugement (10 décembre 1998) (Tribunal pénal international pour l’ex-Yougoslavie, Chambre de première instance) [Furundzija] ; Toujours devant le TPIY, on peut citer quelques jugements dans lesquels le recours à la notion de *jus cogens* pour les violations du DIH et des DH est clair. Jugement du 15 décembre 1999, rendu dans l’affaire *Le Procureur c. Goran Jelusic* (Affaire n° IT-95-10-T), §60 et §108. Jugement du 14 janvier 2000, rendu dans l’affaire *Le Procureur c. Zoran Kupreskic, Mirjan Kupreskic, Vlatko Kupreskic, Drago Josipovic, Dragon Papic et Vladimir Antic* (Affaire n° IT-95-16-T), § 520. Jugement du 22 février 2001 rendu dans l’affaire *Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac et Zoran Vukovic* (Affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T), § 466. Devant la Cour européenne des droits de l’homme, *Al-Adsani c Royaume-Uni* [GC], no35763/97, [2001] XI CEDH 1 [Al-Adsani] ; *Demir et Baykara c Turquie* [GC], no34503/97, [2008] V CEDH 1. Devant la Cour interaméricaine des droits de l’homme Cour IDH, *Gelman c/ Uruguay*, § 183 (traduction libre) qui se réfère aux affaires *Goiburú y otros c/ Paraguay*, 22 sept. 2006, Série C, n° 153, § 84, *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) c/ Brasil*, 24 nov. 2010, Série C, n° 219, § 137 et *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña c/ Bolivia*, 1^{er} sept. 2010, Série C, n° 217, § 197.

⁴⁹² La Cour considérait dans son arrêt sur l’affaire du *Timor oriental (Portugal c/ Australie)* que le droit des peuples à disposer d’eux-mêmes qui « a été reconnu par la Charte des Nations Unies et la jurisprudence de la Cour » est « un des principes essentiels du droit international contemporain ».

⁴⁹³ Selon l’expression utilisée par la Cour dans son arrêt du 9 avril 1949 [...] [que] ces règles fondamentales s’imposent d’ailleurs à tous les États, qu’ils aient ou non ratifié les instruments conventionnels qui les expriment, parce qu’elles constituent des principes intransgressibles du droit international coutumier »

⁴⁹⁴ Dès 1970, dans son arrêt sur l’affaire de la *Barcelona Traction*, la Cour évoque des « obligations des États envers la communauté internationale dans son ensemble » qui sont des obligations *erga omnes*, dépassant les relations réciproques entre les États. « Ces obligations découlent par exemple, dans le droit international contemporain, de la mise hors la loi des actes d’agression et du génocide, mais aussi des principes et des règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine, y compris la protection contre la pratique de l’esclavage et de la discrimination raciale. Certains droits de protection correspondants se sont intégrés au droit international général [...] d’autres sont conférés par des instruments internationaux de caractère universel ou quasi universel ».

impérative⁴⁹⁵. Puis, dans l’Affaire concernant l’obligation de poursuivre ou d’extrader en 2012, elle confirme que « *l’interdiction de la torture relève du droit international coutumier et elle a acquis le caractère de norme impérative (jus cogens)* »⁴⁹⁶. L’émergence du *jus cogens* dans le nouveau paysage du droit international induit une interrogation, celle de l’étendue des normes du *jus cogens*. Peut-on considérer que toutes les règles relatives à la protection des droits humains sont des règles du *jus cogens* ? Celles consacrées par le Statut de Rome sont-elles juridiquement dotées d’une telle reconnaissance ? Si oui, quelle en est la portée ?

198. La nature des intérêts protégés par les normes impératives conditionne le caractère universel du *jus cogens*. Toutes les règles issues du droit international ne sont pas revêtues d’un tel caractère. On peut estimer que de *lege lata*, certaines règles relatives à la protection des droits de la personne humaine peuvent être qualifiées de règles du *jus cogens*⁴⁹⁷. À cet effet, selon le commentaire de l’article 26 du *Projet d’articles sur la responsabilité de l’État pour fait internationalement illicite*⁴⁹⁸ de la Commission du droit international en 2001, les normes impératives relatives à la protection des droits de l’homme comme le génocide, l’esclavage, la discrimination raciale, les crimes contre l’humanité, la torture, ainsi que le droit à l’autodétermination sont clairement acceptées et reconnues en *lege lata*⁴⁹⁹. Les crimes les plus graves comme le génocide, les crimes contre l’humanité, les crimes de guerre et la torture, comme il a été confirmé dans le Statut de Rome de la Cour pénale internationale⁵⁰⁰, touchent l’ensemble de la communauté internationale. Il convient de souligner que la liste d’exemples des règles du *jus cogens*

⁴⁹⁵ Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c Rwanda), *Recueil de la CIJ*, 2006, §. 64.

⁴⁹⁶ Questions concernant l’obligation de poursuivre ou d’extrader (Belgique c Sénégal), *Recueil de la CIJ*, 2012, §. 99.

⁴⁹⁷ R. S. DANIAL, « Les crimes de *jus cogens*, le refus de l’immunité des hauts représentants des États étrangers et l’exercice de la compétence universelle », *Revue Québécoise de droit international*, volume 28-2, 2015, p. 147.

⁴⁹⁸ *Projet d’articles sur la responsabilité de l’État pour fait internationalement illicite*, Rés. AG 56/83, Doc off AG NU, 56e sess. supp n° 10, Doc NU A/56/10 (2001).

⁴⁹⁹ « Report of the International Law Commission to the General Assembly on the work of its fifty-sixth Session » (Doc NU A/56/10), in *Yearbook of the International Law Commission 2001*, vol 2, partie 2, pp 23-24.

⁵⁰⁰ Statut de Rome, *op.cit.*. Voir aussi R. AGO, « Droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne », *RCADI*, 1971, p. 134.

en droits humains ne peut pas être exhaustive. Cependant, le caractère impératif de l'interdiction des crimes graves de droit international tels que le génocide, les infractions graves du droit international humanitaire, les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité, l'esclavage, la torture, la discrimination raciale et l'apartheid sont bien acceptés de *lege lata*⁵⁰¹.

199. On comprend dès lors que l'essence des normes impératives des droits de l'homme et du droit humanitaire ne doit pas reposer sur la volonté des États. En effet, l'exigence de respecter des règles impératives en matière de droits de l'homme ne devrait pas reposer uniquement sur le fait qu'il existe des traités ou des normes coutumières correspondant à ces règles. En d'autres termes, l'origine principale des règles impératives des droits de l'homme et du droit humanitaire repose sur le fait que la communauté internationale a une conscience juridique humaine et universelle pour respecter ces règles. Certaines violations des droits de l'homme, telles que le génocide et la torture, sont suffisamment graves pour ne pas devoir rechercher les pratiques des États pour accepter l'illégitimité de ces infractions⁵⁰². La Chambre de première instance II du TPIY dans l'affaire *Zoran Kupreskic et consorts* abonde dans ce sens en soulignant que « *la plupart des normes du droit international humanitaire, notamment celles qui prohibent les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide sont des normes impératives du droit international ou jus cogens, c'est-à-dire qu'elles sont impérieuses et qu'on ne saurait y déroger* »⁵⁰³.

200. Cela dit, la simple violation d'une norme de *jus cogens* ne suffit pas⁵⁰⁴. Les crimes de masse enjoignent un double critère de gravité intrinsèque (liée au caractère

⁵⁰¹ A. TRINDADE, *International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium*, 2e éd, The Hague Academy of International Law Monograph, Martinus Nijhoff Publishers, 2010, p. 278.

⁵⁰² M. KOSKENNIEMI, « The Pull of the Mainstream », recension de *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law* de Theodor Meron (1990) 88:2, *Mic. L. Rev.*, 1946, p. 240.

⁵⁰³ Affaire *Le Procureur c. Zoran Kupreskic et consorts*, § 520.

⁵⁰⁴ Sur la question, notamment : R. KOLB, *Théorie du ius cogens international : essai de relecture du concept*, Paris, PUF, 2001, p. 399 ; M. VIRALLY, « Réflexions sur le jus cogens », *AFDI*, 1966, pp. 5-29 ; K. MAREK, « Contribution à l'étude du jus cogens en droit international », *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève, IUHEI, 1968, pp. 426-459 ; T. MERON, « On a Hierarchy of International Human Rights », *A.J.I.L.*, 1986, vol. 80, pp. 1-23 ; G.M. DANILENKO, « International Jus Cogens : Issues of Law-Making », *E.J.I.L.*, 1991, n°2, pp. 42-65 ; A.-J. DE HOOGH, « The Relationship between Jus cogens, Obligations erga omnes and International Crimes », *A.J.P.I.L.*, 1991, pp. 183-214 ; C. TOMUSCHAT, J.-M. THOUVENIN (dir.), *The Fundamental Rules of the International Legal Order. Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff

impératif de la norme violée) et extrinsèque (liée au caractère massif ou systématique du crime commis). Le second critère de gravité, qui répond au fait qu'à l'origine, les crimes supranationaux visaient à répondre aux agissements des plus hauts responsables étatiques, correspond au seuil de résistance des souverainetés par rapport à l'immixtion du droit international dans leur sphère de compétences. Les crimes supranationaux correspondent ainsi aux violations les plus graves des normes fondamentales du droit international donnant lieu à une responsabilité pénale individuelle directement régie par le droit international. Ces crimes ont ainsi généré un processus de pénalisation du droit international par l'introduction d'une dimension pénale dans un ordre juridique dont la logique interétatique et horizontale ne s'y prêtait absolument pas initialement (B)⁵⁰⁵.

B. La stabilisation de la qualification des crimes de masse avec le Statut de Rome

201. La question de la définition des crimes de masse dans le Statut de Rome nous renvoie à la compétence matérielle de la Cour. Selon le Statut de Rome, il s'agit de lutter contre les crimes les plus graves, menaçant « *la paix, la sécurité et le bien-être du monde* », touchant ainsi « *l'ensemble de la communauté internationale* ». Autrement dit, la lutte contre les crimes les plus graves implique de rechercher des valeurs communes à l'humanité. Techniquement, cela suppose non seulement l'énumération des comportements criminels, mais aussi la définition de ce fonds commun de valeurs que nous appelons l'humanité⁵⁰⁶. En effet, la définition des crimes les plus graves résulte d'une évolution du droit international fortement marquée par les Statuts et la jurisprudence des juridictions pénales internationales précédentes. En l'absence d'un code pénal international, le Statut de Rome ne peut être qu'un outil précieux de précision et de stabilisation de la définition de ces crimes. Formellement, le Statut est le produit

Publishers, 2006, p. 471 ; A. CASSESE (dir.), *Realizing Utopia. The Future of International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 728.

⁵⁰⁵ I. FOUCARD, « De l'utilité de la distinction entre les crimes supranationaux et transnationaux : traduire les processus d'incrimination complexes alliant droit international et droits pénaux internes », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2013/2 (Volume 71), p. 68.

⁵⁰⁶ M. DELMAS-MARTY, « Les crimes internationaux peuvent-ils contribuer au débat entre universalisme et relativisme des valeurs ? », in A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY, *Crimes internationaux et juridictions internationales*, op. cit., p. 66.

d'une conférence diplomatique qui a réuni plus de 160 États, ratifié par 124 États et reprend les acquis de la jurisprudence des TPI. Il est de ce fait considéré comme représentant globalement le droit international coutumier, à valeur impérative et donc applicable à tous, en matière de définition des crimes internationaux les plus graves⁵⁰⁷.

202. À cela s'ajoute que le Statut, renforcé sur ce point par les *Éléments des crimes*⁵⁰⁸, définit avec une grande précision les éléments constitutifs tant matériels qu'intellectuels des crimes de génocide, des crimes contre l'humanité, et des crimes de guerre respectivement définis par les articles 6, 7, et 8 du Statut⁵⁰⁹. Le Statut de Rome a l'avantage de pouvoir tirer profit des conventions internationales définissant certains crimes relevant aujourd'hui de sa compétence, et plus encore de l'expérience des tribunaux pénaux internationaux préexistants. S'agissant du crime de génocide, le Statut a repris la définition prévue par la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 pour répondre aux crimes nazis commis contre les juifs pendant la Seconde Guerre mondiale et donc absent des Statuts des TMI⁵¹⁰. Il apporte tout de même quelques précisions, car certaines situations n'ont pas été envisagées dans les instruments juridiques internationaux existant comme celles portant atteinte à la seule identité nationale, politique, linguistique, religieuse, culturelle ou sociologique d'un groupe⁵¹¹. S'agissant de l'élément intentionnel que sont l'intention spéciale, l'aspect quantitatif, le mobile et surtout la notion de groupes protégés, les juridictions internationales appelées

⁵⁰⁷ I. FOUCHARD, « La compétence matérielle des juridictions pénales internationales, *op. cit.*, p. 65 ; Voir également, *CIJ, Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, op. cit.*, p. 185.

⁵⁰⁸ Voy. ICC-ASP/1/3, 9 septembre 2002. Les *Éléments des crimes*, document joint au SR, « comme le prévoit l'article 9, (...) aident la Cour à interpréter et appliquer les articles 6, 7 et 8 conformément au Statut » (p. 116) et sont ainsi destinés à « faciliter l'identification de leurs éléments respectifs » (p. 112).

⁵⁰⁹ Voir les dispositions principales dans le Statut de Rome de la Cour.

⁵¹⁰ Pour de plus amples détails, voir notamment W. SCHABAS, « le génocide », in H. ASCENSIO, E. DECAUX et A. PELLET, *Droit international pénal*, Pedone, Paris, pp. 125-139 ; A. CASSESE, « La Communauté internationale et le génocide », in *Mélanges M. VIRALLY - Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement*, Pedone, Paris, 1991, pp. 183-194 ; O. BEAUVALLET, « Article 6 – le crime de génocide », in J. FERNANDEZ et X. PACREAU, *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, Article par article, Pedone, Paris, pp. 389-415 ; O. DE FROUVILLE, *Droit international pénal, op. cit.*, pp. 82-118.

⁵¹¹ TPIY, *Le Procureur c. Radislav Krstic*, IT-98-33-T, Jugement, 2 août 2001, § 580 ; L. MÄLKSOO, « Soviet Genocide ? Communist Mass Deportations in the Baltic States and International Law », *Leiden Journal of International Law*, 2001, n° 4, vol. 14, p. 782 ; I.P. LALÈYÉ, « Comment meurent les cultures ? Interrogations philosophico-anthropologiques sur le concept de génocide culturel », in K. BOUSTANY et D. DORMOY (dir.), *Génocide(s)*, Bruylant, Bruxelles, 1999, pp. 265-293 ; J. VERHOEVEN, « Le crime de génocide. Originalité et ambiguïté », *RBDI*, 1991, n° 1, p. 16.

à se prononcer sur de tels crimes se sont heurtées à certaines difficultés qui n'entraient pas strictement dans la définition de ce crime⁵¹².

203. S'agissant du crime contre l'humanité, de Nuremberg à La Haye, sa définition a subi une évolution significative à tous égards notamment sur les plans matériel, contextuel et intentionnel qu'il sied de retracer. Rappelons que le crime contre l'humanité est repris dans plusieurs instruments juridiques internationaux comme la Charte de Tribunal de Tokyo, le projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité rédigés par la CDI, dans les Conventions internationales et européennes sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité et dans plusieurs législations nationales. Appréhendée tantôt comme une définition sur « *mesure, laconique ou restrictive* », elle semble avoir un visage identifiable avec le Statut de Rome qui favorise son harmonisation au sein des États.

204. Sur le plan matériel, le Statut de Rome élargit la liste des actes constitutifs de crime contre l'humanité par rapport aux instruments juridiques précédents⁵¹³. Les rédacteurs de l'article 7 du Statut de Rome définissant le crime contre l'humanité se sont là encore largement inspirés de la jurisprudence des TPI dans laquelle les juges ont dû, lorsque le droit international pénal ne reconnaissait pas certains crimes, par eux-mêmes puiser dans le DIH et le DIDH pour définir des crimes comme le viol notamment⁵¹⁴. Finalement, le Statut de Rome vient ajouter à cette liste l'esclavage sexuel, la grossesse et la stérilisation forcée, les prostitutions forcées, et toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable et le crime d'apartheid⁵¹⁵. Nous avons là un premier indice de

⁵¹² R. PROUVEZE, *L'immunité de juridiction pénale des autorités étatiques en droit international op. cit.*, p. 270 ; N.L.C. THWAITES, « Le concept de génocide dans la jurisprudence du TPIY : avancées et ambiguïtés », *RBDI*, 1997, n° 2, pp. 581-583 ; TPIR, Chambre de première instance I, *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, ICTR-96-4-T, Sentence, 2 octobre 1998, §§ 512- 515 ; I. FOUCHARD, « La compétence de la Cour pénale internationale à l'égard des crimes internationaux », *op. cit.*, p. 89 ; CETC, *Guek Eav Kaing*, Dossier 001, Chambre de la Cour suprême, Jugement, 3 février 2012 (Arrêt Duch).

⁵¹³ V. Article 5 du Statut du TPIY et article 3 du TPIR.

⁵¹⁴ V. TPIR, *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, ICTR-96-4-T, Sentence, 2 octobre 1998, § 596 s. ; TPIY, *Le Procureur c. Anto Furundzija*, IT-95-17/1-T, Jugement, 10 décembre 1998, § 174 s. ; TPIY, *Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac et Zoran Vukovic*, IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, Jugement, 22 juin 2001, § 460.

⁵¹⁵ V. l'article 7 du Statut de Rome

l'évolution de la définition du crime contre l'humanité apportant des précisions sur les actes qui peuvent être appréhendés comme tels.

205. Sur le plan contextuel, le Statut de Rome prescrit que le crime contre l'humanité puisse être commis en temps de paix et en temps de guerre. Ce n'était pas le cas dans le Statut du TMI de Nuremberg. L'article 6 c) prévoyait l'existence d'un conflit armé, mais aussi que le crime contre l'humanité soit commis en lien avec les deux autres crimes prévus par l'article 6 à savoir : crimes contre la paix ou crimes de guerre⁵¹⁶ pour vraisemblablement limiter les distances prises par rapport au principe de légalité. Le statut du TPIY requiert quant à lui que les actes aient « *été commis au cours d'un conflit armé de caractère international ou interne et dirigé contre une population civile, quelle qu'elle soit* ». Et, le statut du TPIR n'a plus exigé l'existence d'un conflit armé, mais seulement que les actes aient « *été commis dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique dirigée contre une population civile, quelle qu'elle soit en raison de son appartenance nationale, politique, technique, raciale ou religieuse* ». Dans ces deux cas, le Statut des TPI semble adapter les règles à la situation dans laquelle des crimes ont été commis. C'est d'ailleurs pour cela que la jurisprudence des TPI abandonne cette condition en soulignant que l'existence d'un conflit armé qui « *intéressait spécifiquement la compétence du Tribunal de Nuremberg (...) n'a aucun fondement logique ou juridique et elle a été abandonnée dans la pratique ultérieure des États concernant les crimes contre l'humanité (...)* »⁵¹⁷. L'article 7 du Statut de Rome abonde en ce sens et fait des caractères de l'attaque *généralisée et systématique* initialement cumulatifs, des critères alternatifs par la formule « *commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile* »⁵¹⁸.

206. Sur le dernier point, celui de l'élément moral, le Statut de Rome, s'inspirant de la jurisprudence des TPI et des instruments juridiques relatifs aux DIH et

⁵¹⁶ Voir les articles 6 a) et b) du Statut de TMI de Nuremberg.

⁵¹⁷ TPIY, *Le Procureur c. Dusko Tadic*, *op. cit.*, § 140.

⁵¹⁸ Le caractère généralisé renvoie à une évaluation quantitative de l'attaque, au fait que celle-ci a été menée sur une grande échelle. Le caractère systématique renvoie à une appréciation qualitative. Il fait référence au caractère organisé des actes de violence et l'improbabilité de leur caractère fortuit. V. en sens, CPI chambre préliminaire II, *décision relative à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en République du Kenya rendue en application de l'article 15 du statut de Rome*, ICC-01/09-19-Corr-tFRA, 31 mars 2010, § 96 ; I. FOUCHARD, *op.cit.*, p. 82 s. ; F. BELLIVIER, M. EUDES, I. FOUCHARD, *op. cit.*, p. 132 s.

DIDH, dispose que l'attaque ne devrait pas avoir pour cible principale une population civile. De façon générale, l'article 7 du Statut de Rome constitue la définition la plus récente et significative pour la consolidation des crimes contre l'humanité. En fait, cette définition retenue par le Statut tiendra lieu de référence pour l'analyse des dispositifs internes surtout que l'on constate au sein des États, une harmonisation plutôt conforme au Statut de Rome. Par ailleurs, l'absence d'une convention internationale générale sur le crime contre l'humanité, comme il en existe sur le génocide, l'apartheid ou les disparitions forcées ne satisfont pas certains États. La Commission du droit international, travaillant sur l'élaboration d'une convention internationale sur le crime contre l'humanité, introduit dans son projet d'article 3 une définition similaire à celle prévue par l'article 7 du Statut de Rome. La Convention n'a pas encore été adoptée et nous sommes certain qu'elle ne prévoirait pas une définition contraire au Statut de Rome, si ce n'est la faire davantage évoluer.

207. Quant aux crimes de guerre, ils ont été élaborés avec le début de la codification du DIH appelé droit de la guerre ou *jus in bello* en latin⁵¹⁹ : l'idée étant de trouver un équilibre entre les nécessités militaires et le principe d'humanité en temps de conflit armé⁵²⁰. Le DIH établit les règles destinées à atténuer et limiter les conflits armés, à protéger les personnes qui ne participent pas ou qui ont cessé de participer aux hostilités, restreindre et réglementer les moyens et méthodes de combat. Ces normes sont contenues dans des accords conclus entre États et dans des règles et principes de droit international coutumier, lesquels incluent les principes d'humanité, de distinction, de nécessité militaire, de proportionnalité et d'interdiction de souffrances inutiles. On peut citer les Conventions de La Haye de 1899 et 1907, la Convention de Genève de 1929, toutes adoptées dans l'optique de limiter les moyens et méthodes de combat. Mais, elles se sont avérées plutôt inefficaces, car ne prévoyant aucune forme de responsabilité pénale internationale.

⁵¹⁹ *Ibid.*, p. 111 ; I. FOUCHARD, *op.cit.*, p. 74 ; C. KRESS, « Crimes de guerre », in Olivier BEAUVALLLET, *Dictionnaire encyclopédique de la Justice pénale internationale*, Boulogne-Billancourt, Berger-levrault, septembre 2017, p. 288.

⁵²⁰ Nous évoquons ici la notion de conflit armé international, car à son apparition, les crimes de guerre ne pouvaient être commis en temps de conflit armé non international.

208. Ce n'est qu'avec le jugement de Nuremberg et sa confirmation par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, en date du 11 décembre 1946, qu'il est clairement établi qu'un crime de guerre entraîne la responsabilité pénale internationale au titre du droit international⁵²¹. Quelques années plus tard sont adoptées les quatre Conventions de Genève de 1949 ainsi que leurs protocoles additionnels de 1977⁵²². Ces instruments juridiques ne contiennent pas non plus de définition précise de crimes de guerre et n'utilisent même pas ce terme. Ils appréhendent plutôt la majorité des crimes de guerre en tant qu'*infraction grave* et soumettent ces crimes à l'obligation *aut dedere aut judicare*. Il appartient à chaque État partie de sanctionner les violations graves du DIH conformément à leur législation interne, et ce, avec les juridictions nationales. Malgré ce régime juridique renforcé, la répression des crimes de guerre est restée un événement assez exceptionnel dans la pratique ultérieure des Conventions de Genève et du Protocole I pendant de nombreuses années⁵²³.

209. L'établissement des TPI va marquer un pas décisif dans la définition des crimes de guerre. En ce qui concerne le statut du TPIY, il reprend les infractions graves aux conventions de Genève et se réfère en plus aux violations des lois et coutumes de la guerre⁵²⁴. Ce qui permet d'élargir la notion de crime de guerre au-delà des Conventions de Genève et du Protocole additionnel I en se fondant sur le droit international coutumier. S'agissant du TPIR, l'article 4 de son Statut lui donne compétence pour juger les « *violations graves de l'article 3 commun aux Conventions de Genève (...) et du Protocole additionnel II* »⁵²⁵. Dans leur contribution la plus significative au développement du DPI, les TPI ont développé l'idée selon laquelle la pratique internationale avait conduit à la cristallisation coutumière des crimes de guerre dans les conflits armés non internationaux⁵²⁶.

⁵²¹ Voir en ce sens l'article 6-b du Statut du TMI de Nuremberg ; E. DAVID, « Principes de droit des conflits armés », Bruxelles, *Bruylant*, Bruxelles, 3e éd., 2002, pp. 646-648 ; G. et R. ABI-SAAB, « Crimes de guerre », in H. ASCENSIO, E. DECAUX et A. PELLET (dir.), *Droit international pénal, op. cit.*, pp. 266-271.

⁵²² Voir les articles 50, 51, 130 et 147 des quatre Conventions de Genève de 1949 et les articles 11, 85 du Protocole additionnel I.

⁵²³ C. KRESS, « Crimes de guerre », *op.cit.*, p. 289.

⁵²⁴ Articles 2 et 3 du Statut du TPI de Nuremberg.

⁵²⁵ Article 3 du Statut du TPI du Rwanda.

⁵²⁶ TPIY, *Le Procureur c/ Tadic*, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, aff. IT-94-1-AR72, 2 octobre 1995, § 94 ; *ibid.*, § 134. On note également un renforcement

210. Le Statut de Rome abonde dans le sens des TPI en reprenant d'ailleurs leurs acquis et en renforçant à maints égards la notion de crimes de guerre. Quels sont les éléments constitutifs de crimes de guerre au sens du Statut de Rome ? Cette définition est-elle contraire, conforme ou consolidée en comparaison de celle posée par les TPI ? Conformément à l'article 8 du Statut de Rome, il s'agit des violations graves des Conventions de Genève de 1949 ou d'autres lois et coutumes applicables aux conflits armés, et ce, lorsqu'elles s'inscrivent dans la poursuite d'un plan ou d'une politique ou dans le cadre de la commission de tels crimes à grande échelle. Tout d'abord, pour qu'un comportement soit qualifié de crime de guerre, il est essentiel qu'il ait lieu dans le contexte d'un conflit armé et qu'il lui soit associé. Ces conflits peuvent être à caractère international (autrement dit, opposer deux États ou plus) ou à caractère non international, comme les guerres civiles qui opposent des groupes armés à un État central. À ce niveau, le Statut de Rome confirme la jurisprudence du TPIY dans l'affaire *Tadic*. Notons que ce deuxième type de conflit à caractère non international semble être le plus répandu. En plus d'avoir lieu dans le contexte d'un conflit armé, un crime de guerre doit lui être associé. C'est ce qui fait la différence entre un crime de droit commun qui a lieu en temps de guerre et un crime de guerre qui lui, est lié au conflit⁵²⁷. Les crimes de guerre relevant de la compétence de la CPI constituent des crimes commis contre des personnes jouissant d'une protection particulière. Par exemple, les combattants faits prisonniers ou blessés, les civils, des membres d'organisations à caractère humanitaire, les personnes participant aux opérations de maintien de la paix, ou encore des biens ou monuments protégés. On trouve également dans cette catégorie des crimes graves, les interdictions en matière de méthodes et de moyens de combat. À titre d'exemple, le Statut de Rome interdit la torture, l'homicide intentionnel de personnes protégées, la soumission de personnes à des

de la notion avec les tribunaux pénaux internationalisés : Sierra Leone, Timor oriental, Cambodge, Kosovo et de la Bosnie-Herzégovine.

⁵²⁷ Voir les Conventions de Genève de 1864, 1906, de 1929 et des quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 ; V. également TPIY, *Le Procureur c/ Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac et Zoran Vukovic*, IT-96-23-T et IT-96-23/1, Arrêt, 12 juin 2002, § 58.

expériences biologiques, médicales ou scientifiques, l'emploi d'armes empoisonnées ou de gaz toxiques, le pillage de ville ou le fait d'affamer la population civile⁵²⁸.

211. Il faut souligner que le Statut de Rome met un accent particulier sur l'interdiction des violences sexuelles comme arme de guerre, comme il a été mentionné dans l'affaire *Akayesu* devant le TPIR. Sont ainsi interdits l'esclavage, le viol et les violences sexuelles, la prostitution, la stérilisation et les grossesses forcées entre autres actes⁵²⁹. Le Statut de Rome interdit également sous certaines conditions les attaques visant le matériel, les unités, les installations et les moyens de transport ou les bâtiments à caractère protégé à savoir : les écoles, les hôpitaux ou les édifices religieux. Depuis sa création, la Cour a déjà eu l'occasion d'enquêter sur des crimes de guerre et de juger et sanctionner pénalement certaines personnes responsables de tels crimes. À titre d'exemple, en 2012 Thomas Lubanga Dyilo a été condamné à 14 ans de prison pour les crimes de conscription et d'enroulement d'enfants soldats, et pour les avoir utilisés dans des hostilités en République Démocratique du Congo⁵³⁰. De même, en 2016, Al Faqi Al-Mahdi a été condamné à 9 ans de prison pour crimes de guerre pour avoir dirigé intentionnellement des attaques contre des monuments historiques et des bâtiments consacrés à la religion dont neuf mausolées et la porte d'une mosquée à Tombouctou au Mali⁵³¹. En 2019, Germain Katanga a été condamné à 30 ans de prison pour 18 chefs de crimes contre l'humanité et crimes de guerre commis en République Démocratique du Congo. Parmi ces crimes, on peut citer l'attaque de civils, le viol, l'esclavage sexuel, la déportation et l'attaque de biens protégés⁵³².

212. Avec le Statut de Rome et la mise en place de la CPI, la communauté internationale a réaffirmé que la violence inhérente à la guerre ne saurait justifier aucun

⁵²⁸ CPI, *Le Procureur c/ Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, aff. ICC-01/04-01/07, décision, Ch. Prél. I, 30 septembre 2008, § 291 ; TPIY, *Le Procureur c/ Dusko Tadic*, IT-94-1, Arrêt, 15 juillet 1999, §§ 168-169.

⁵²⁹ Voir les articles 8-b-xxii et 8-e-vi du Statut de Rome ; TPIR, *Le Procureur c/ Akayesu*, *op.cit.*, §§ 416-460.

⁵³⁰ CPI, *Le Procureur c/ Lubanga Dyilo*, Jugement, 14 mars 2012, Aff. ICC-01/04-01/06 ; CPI, *op.cit.*, 1^{er} décembre 2014, Aff. ICC-01/04-01/06 ; En soi, la CPI reprend la position affirmée par le TSSL. Voir en ce sens, TSSL, *Le Procureur c/ Norman*, 31 mai 2004, Décision de la Chambre d'appel, aff. SCSL-2004-14-AR72.

⁵³¹ CPI, *Le Procureur c/ AL Mahdi*, Jugement, 27 septembre 2016, aff. ICC-01/12-01/15-171.

⁵³² V. CPI, *Le Procureur c/ Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, aff. ICC-01/04-01/07, décision, Ch. Prél. I, 30 septembre 2008, §§ 342 s. ; CPI, *Le Procureur c/ Jean-Pierre Bemba Gombo*, aff. ICC-01/05-01/08, Ch. Prél. II, 15 juin, 2009, §§ 283 s.

excès ni aucun crime contre des personnes ou des biens protégés. Le Statut de Rome codifie de manière très détaillée les crimes de guerre. Cette codification précise des normes internationales ainsi que la mise en place d'un système visant à condamner et punir ceux qui commettent ces crimes. Elle vise ainsi à rendre justice aux victimes de crimes survenus après l'entrée en vigueur de la CPI et à faire en sorte de dissuader la commission de nouveaux crimes dans le futur. La définition des crimes de guerre retenue par la doctrine semble converger en ce sens : « [l]a pratique suggère que la notion de crime de guerre s'entend désormais de toutes violations graves des règles du droit international humanitaire susceptibles d'engager la responsabilité pénale de leur auteur, quelle que soit la nature internationale ou non du conflit »⁵³³.

213. Les infractions internationales ci-dessus énumérées constituent *le noyau dur des crimes internationaux* bénéficiant d'un traitement privilégié par le droit international tandis que d'autres ont moins reçu l'attention, relevant seulement d'une approche conventionnelle parcellaire⁵³⁴. La CPI est ainsi la première juridiction pénale internationale dont la compétence porte sur les crimes internationaux recensés⁵³⁵. Le trait d'union de ces crimes ou de ces valeurs protégées réside dans la dignité du genre humain : que l'on prenne n'importe lequel des quatre articles d'incrimination visés au Statut, qu'il s'agisse des conflits armés et des infractions aux Conventions de Genève ou des violations des lois et coutumes de guerre, ou en encore qu'il s'agisse plus spécifiquement, en temps de paix comme en temps de guerre, du crime contre l'humanité ou du génocide⁵³⁶. Par ailleurs, il serait illusoire de prétendre que les crimes visés intègrent toutes les situations nécessitant la protection des individus. Il appartient alors au juge de la CPI d'exercer son véritable pouvoir de créateur des normes par la qualification des faits en crimes et l'établissement des peines. Même si cela pourrait s'avérer problématique au regard du principe de la légalité criminelle : pas d'infraction sans texte, ce que l'on a pu reprocher

⁵³³ J. SALMON (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant, Bruxelles, 2001, p. 288 ; G. et R. ABISAAB, « Crimes de guerre », *op. cit.*, pp. 278-279.

⁵³⁴ R. PROUVEZE, L'immunité de juridiction pénale des autorités étatiques en droit international, *op. cit.*, 2016, p. 265.

⁵³⁵ R. NOLLEZ-GOLDBACH, « La compétence de la Cour pénale internationale à l'égard des crimes internationaux », *JCPG n° 41*, 10 octobre 2016, p. 1081.

⁵³⁶ C. JORDA, « Valeurs communes de l'humanité : point de vue juridique », in A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY, *Crimes internationaux et juridictions internationales*, *op. cit.*, p. 71.

aux TMI et aux TPI ; on pourrait considérer, ici, qu'il s'agit d'un « *principe de légalité criminelle élargie* » ou de « *principe de légalité diluée* » compte tenu de l'hétérogénéité des sources de droit appliquées par le juge international pour combler les lacunes du droit pénal international, pour préciser et interpréter les incriminations prévues au Statut de Rome⁵³⁷.

214. Pour ainsi dire, l'acte de codification de ces crimes dans le Statut de Rome, instrument juridique à vocation universelle et envisagé non pas pour une situation de trouble particulier, est d'une dimension symbolique et porteuse d'espoirs depuis le 1er juillet 2002. C'est dire que l'idée selon laquelle les crimes les plus graves, peu importe l'auteur de l'acte et la situation géographique, ne sauraient rester impunis prend forme. Le Statut de Rome reste l'instrument juridique international le plus abouti en matière de définition des crimes internationaux et tend vers une universalisation de la justice. Comme on peut le lire dans son préambule, le Statut de Rome représente l'engagement des États à *mettre un terme à l'impunité et concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes*. Cette volonté des États n'aurait pu se traduire que dans la reconnaissance et la précision de la compétence matérielle de la Cour qui s'avèrent être indispensable pour engager la responsabilité pénale internationale des auteurs de ces crimes graves. (**Section 2**)

Section 2 : La reconnaissance de la responsabilité pénale internationale en tant que principe à part entière avec le Statut de Rome

215. S'il semble admis que l'individu soit considéré comme capable de répondre de ses propres actes en son nom propre sans la possibilité de se cacher derrière le bouclier protecteur du pouvoir⁵³⁸, il semble plus pertinent de reconnaître que le droit international s'est longtemps avéré insuffisant, voire absent, pour réprimer les actes constitutifs d'infractions internationales que l'individu aurait pu commettre. Ces crimes *supranationaux* se caractérisent, en effet, par le fait qu'ils sont la plupart du temps

⁵³⁷ Ibid., p. 72-74. Claude Jorda va plus loin en parlant non pas du principe « pas d'incrimination sans loi », mais « pas d'incrimination sans droit international coutumier ou sans principe général de droit international ou de principe commun aux nations civilisées ».

⁵³⁸ L'idée selon laquelle l'individu est un sujet de droit international vaut depuis Nuremberg. Pour plus de détails voir en sens, G. MARINI, « La responsabilité pénale individuelle devant les juridictions pénales internationales : aspects introductifs », in E. FRONZA, S. MANACORDA (dir.), *La justice pénale internationale dans les décisions des tribunaux pénaux ad hoc*, Paris, Dalloz, 2003, p. 142.

commis par des individus exerçant une fonction bien déterminée au sein de l'appareil d'État (officiers de l'armée, hauts fonctionnaires, etc.) et qui ont agi sur la base d'instructions générales ou individuelles⁵³⁹. Or, le droit international classique leur offre une certaine forme de protection qui empêcherait des poursuites judiciaires à leur encontre. Cette logique fut écartée en droit international pénal, sans quoi celui-ci demeurerait inopérant. Consolidés par le Statut de Rome, nous constatons la levée d'un certain nombre de verrous qui auraient pu étouffer la répression de ces crimes. Pour autant, l'efficacité des règles permettant la mise en œuvre de la répression des crimes supranationaux (§1) ne pourrait avoir une résonance favorable à la globalisation de la lutte contre l'impunité sans la participation des États, principalement à travers l'obligation leur incombant de réprimer les crimes internationaux au niveau interne (§2).

§1 : Les règles juridiques spécifiques permettant la mise en œuvre de la répression des crimes internationaux

216. Les obstacles juridiques les plus significatifs à la mise œuvre de la répression des crimes internationaux des plus hauts responsables de l'État sont l'immunité (A), l'amnistie (B) et la prescription (C).

A- L'inopposabilité des immunités de juridiction pénale devant la Cour pénale internationale

217. Le Statut de Rome de la CPI consacre le principe de la non-reconnaissance des immunités, quelles qu'elles soient. L'origine de ce principe en droit international pénal remonte aux Statuts des TMI. Le Statut du TMI de Nuremberg prévoyait que la situation officielle des accusés, soit comme chefs d'État, soit comme hauts fonctionnaires, ne serait considérée ni comme une excuse absolutoire ni comme circonstance atténuante⁵⁴⁰. En outre, le fait que l'accusé a agi conformément aux instructions de son gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique ne le dégagera pas de sa responsabilité, mais pourra être considéré comme circonstance atténuante, si le Tribunal décide que la

⁵³⁹ F. BELLIVIER, M. EUDES, I. FOUCHARD, *op. cit.*, p. 263.

⁵⁴⁰ Article 7 du Statut du TMI de Nuremberg.

justice l'exige⁵⁴¹. L'article 6 de la Charte du Tribunal de Tokyo abonde dans le même sens en prévoyant une possibilité de diminution de la peine pour les personnes qui auraient agi conformément aux instructions d'un supérieur hiérarchique⁵⁴². Ce principe est également repris et affirmé, à quelques différences près, par les Statuts des TPI, des Tribunaux pénaux internationalisés⁵⁴³ et confirmés par leur jurisprudence.

218. En effet, les articles 7§2 du Statut du TPIY et 6§2 du Statut du TPIR reprennent la formulation du principe no III de Nuremberg, lui-même inspiré de l'article 7 du Statut du TMI de Nuremberg selon lequel : « *La situation officielle des accusés, soit comme chef d'État, soit comme hauts fonctionnaires, ne sera considérée ni comme une excuse absolutoire ni comme un motif à diminution de la peine* »⁵⁴⁴. Ainsi voit-on apparaître, à partir du Rapport Jackson, présenté le 7 juin 1945, qui préfigurait le Statut de la première juridiction pénale internationale effective, une « tradition » propre aux Statuts de ce type de juridictions⁵⁴⁵. Les dispositions censées viser la question de l'immunité devant le juge pénal international sont généralement de la même veine. Il est en effet coutume de voir la qualité ou position officielle – et donc, aux yeux de certains, l'immunité qui en découle – envisagée comme une cause d'exonération de responsabilité ou de diminution de peine qui exceptionnellement ne pourrait pas jouer devant la juridiction en cause⁵⁴⁶.

⁵⁴¹ Article 8 du Statut du TMI de Nuremberg.

⁵⁴² Article 6 de la Charte du TMI de Tokyo.

⁵⁴³ Voir en ce sens, Article 6 § 2 du Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone (UN Doc. S/2000/915, 4 octobre 2000) ; Article 8 § 2 du projet de tribunal pénal international pour le Cambodge présenté par les États-Unis en 1997 devant le Conseil de sécurité (cité in Amnesty International, *Universal Jurisdiction and Absence of Immunity for Crimes against Humanity*, janvier 1999, AI Index EUR 45/01/98),

⁵⁴⁴ Principes du droit international consacrés par le Statut du Tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal adoptés à la 2^e session de la CDI, 1950.

⁵⁴⁵ R. PROUVEZE, *op. cit.*, p. 106.

⁵⁴⁶ *Ibid.* Voir également, outre le Statut de Nuremberg, l'article 6 du Statut du TMI pour l'Extrême-Orient de Tokyo ; le Principe n° III de Nuremberg, tel que codifié par la CDI ; l'article 7 du Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'Humanité (CDI, Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, Rapport de la Commission du Droit International, 1996, Doc. À/51/10, reproduit in ACIDI, 1996, vol. II, 2e partie, Nations Unies, A/CN.4/SER.A/1996/Add.1 (Part 2)); l'article III de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid (Résolution 3068 (XXVIII) du 30 novembre 1973); l'article V, chap. 1,2,3 du Projet de code pénal international de Chérif Bassiouni dans le cadre de l'Association Internationale de Droit Pénal de 1980 (C. BASSIOUNI, *A Draft International Criminal Code and Draft Statute for an International Criminal Tribunal*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston, 1987, p. 95) ; les articles 7 § 2 du Statuts du TPIY et 5 et 6 du Statut du TPIR. Contra, voir la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide qui adopte une formulation peu claire à ce sujet, consacrant implicitement, par le biais d'une lecture combinée des articles IV et VI, « (...) l'absence d'immunité pour les personnes revêtant une qualité officielle (...) » devant une possible juridiction internationale (A. BORGHI, *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, *op. cit.*, p. 236.).

219. Les juges du TPIY ont considéré que l'article 7 § 2 du statut du TPIY trouvait son origine dans l'évolution de la doctrine de la responsabilité pénale internationale après la Deuxième Guerre mondiale et que la valeur coutumière de cet article était confirmée par son incorporation dans un grand nombre d'autres instruments ainsi que dans la jurisprudence⁵⁴⁷. Ils ont également affirmé que l'article 7.2 du statut du TPIY et l'article 6 § 2 du statut du TPIR sont indiscutablement déclaratoires du droit international coutumier⁵⁴⁸. En revanche, le principe de la non-reconnaissance des immunités ne vaudrait pas pour tout acte illicite, mais seulement pour les crimes internationaux entrant dans la compétence du TPIY, car la chambre d'appel du TPIY en rejetant la possibilité que le TPIY puisse faire des injonctions aux responsables officiels des États agissant *ès qualités*, a jugé que « *ces officiels ne sont que des agents de l'État et leurs actions officielles ne peuvent être attribuées qu'à l'État. Ils ne peuvent faire l'objet de sanctions ou de pénalités pour une action qui n'est pas privée, mais entreprise au nom de l'État. En d'autres termes, les responsables officiels des États ne peuvent subir les conséquences des actes illicites que l'on ne peut leur attribuer personnellement, mais qui sont imputables à l'État au nom duquel ils agissent. Ils jouissent d'une immunité dite fonctionnelle. C'est la règle bien établie du droit international coutumier qui remonte aux XVIII^e et XIX^e siècles et qui, depuis, a été réaffirmé à de nombreuses reprises* »⁵⁴⁹. Afin d'éviter toute ambiguïté, la chambre d'appel a ensuite affirmé l'existence d'exceptions à cette règle en précisant que « *ces exceptions naissent des normes du droit international pénal prohibant les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité, et de génocide. D'après ces normes, les responsables de ces crimes ne peuvent invoquer*

Le texte adopté par la VIII^e Conférence pour l'unification du droit pénal (Bruxelles, 9-12 juillet 1947, reproduit in RDISDP, n° 25, 1957, p. 274), l'article 10 de la Déclaration élaborée par la XXXVII^e Conférence interparlementaire (Reproduit in Bulletin interparlementaire, octobre 1948, n°4, p. 106), le projet de Cour criminelle internationale de 1972 de la Foundation for the Establishment of an International Criminal Court, la Convention contre la torture et autres peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants (Résolution 39/46, 10 décembre 1984) ou l'article 27 § 2 du statut de la CPI semblent également aller plus ou moins implicitement en ce sens.

⁵⁴⁷ TPIY, affaire *le Procureur c/ Slobodan Milosevic* (IT-99-37-PT), Décision relative aux exceptions préjudicielles (Décision Milosévic), rendue le 8 novembre 2001, § 29.

⁵⁴⁸ TPIY, affaire *Le Procureur c/ Anto Furundzija* (IT-95-17/1-T), Jugement rendu le 10 décembre 1998, § 140.

⁵⁴⁹ TPIY, affaire *Le Procureur c/ Tihomir Blaskic* (IT-95-14-14.108bis), Arrêt relatif à la requête de la République de Croatie aux fins de l'examen de la Décision de la Chambre de première instance rendue le 18 juillet 1997 (Arrêt Blaskic), rendu le 29 octobre 1997, § 38.

d'immunité à l'égard des juridictions nationales ou internationales, même s'ils ont commis ces crimes dans le cadre de leurs fonctions officielles »⁵⁵⁰. Et dans un jugement, les juges du TPIY ont affirmé que « *le droit international pénal n'accorde aucun privilège qui exonère les représentants ou les agents de l'État de toute responsabilité pénale individuelle* » en ajoutant qu'au contraire « *le fait d'avoir agi à titre officiel peut constituer une circonstance aggravante au stade de la condamnation puisque l'agent de l'État a usé et abusé illicitement d'un pouvoir qui lui a été conféré à des fins légitimes* »⁵⁵¹.

220. Dans le même ordre d'idées, l'article 27 du Statut de Rome consacre l'inopposabilité des règles relatives aux immunités. Celui-ci prévoit que le Statut « *s'applique à tous de manière égale sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle* » et précise que « *la qualité officielle de chef d'État ou de gouvernement ou de membres d'un gouvernement ou d'un Parlement de représentants élus ou d'agent d'un État n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent statut pas plus qu'elle ne constitue en tant que tel un motif de diminution de la peine* ». Ainsi, est-il admis que les immunités, quelles qu'elles soient, sont inopposables devant les juridictions pénales internationales, en l'occurrence la CPI, en raison de la spécificité du juge pénal international. Celui-ci est investi d'un mandat bien déterminé et précis : réprimer les auteurs des crimes internationaux. Il s'agit en cela d'une répression qui s'exerce sur des personnes physiques, qui plus est, des plus hauts responsables de l'État. Ce sont eux qui sont en position de concevoir des plans et politiques de grande ampleur et de mobiliser d'importants moyens de destruction matériels et humains nécessaires pour commettre des agressions, crimes contre l'humanité et génocide⁵⁵². On se rappelle de cet extrait du TMIN cité par le TPIY selon la formule suivante : « *Celui qui a violé les lois de la guerre ne peut pour se justifier, alléguer le mandat qu'il a reçu de l'État, du moment que l'État, en donnant ce mandat a outrepassé les pouvoirs que lui reconnaît le Droit international* »⁵⁵³. La logique de la relation liant l'État à la CPI justifie le principe de l'inopposabilité des

⁵⁵⁰ *Ibid*, § 41.

⁵⁵¹ TPIY, affaire *Le Procureur c/ Dragoljub Kunarac et consorts* (IT-96-23-T), jugement rendu le 22 février 2001, § 494.

⁵⁵² Voir le commentaire de l'article 7 du Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1996, *Ann. CDI*, 1996, vol. II (2), p. 27 et s.

⁵⁵³ TPIY, Chambre de Première Instance, *Le Procureur c. Slobodan Milosevic*, IT-99-37-PT, Décision relative aux exceptions préjudicielles, *op. cit.*, § 32.

immunités en ce que les immunités remplissent, par principe, une fonction de protection de la souveraineté qui ne tient plus dans cette situation. C'est en cela que la Cour pourrait atteindre son objectif de lutter contre l'impunité à une échelle globale.

221. En revanche, il ne va pas de même des poursuites intentées devant des juridictions nationales sur le fondement de la compétence universelle, notamment à l'égard des chefs d'État et ministres en exercice, suspectés d'avoir commis les mêmes crimes. Dans un tel cas de figure, la fonction des immunités subsiste et fait obstacle à la recherche des responsabilités⁵⁵⁴. Plusieurs décisions de justice ont d'ailleurs confirmé l'opposabilité des immunités pénales des plus hauts responsables de l'État devant les juridictions pénales nationales même si ces derniers venaient à commettre des crimes internationaux.

222. Dans son arrêt du 14 février 2002, la CIJ a fait remarquer que les règles gouvernant la compétence des tribunaux nationaux et celles régissant les immunités juridictionnelles doivent être soigneusement distinguées. Les immunités résultant du droit international coutumier, notamment celles des ministres des Affaires étrangères, demeurent opposables devant les tribunaux d'un État étranger, même lorsque ces tribunaux exercent une compétence pénale élargie sur la base de diverses conventions internationales tendant à la prévention et à la répression de certains crimes graves⁵⁵⁵. Dans le même sens, la Cour de cassation française relève dans son arrêt du 1er juillet 2020 que *« le droit d'accès à un tribunal, tel que garanti par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et dont l'exécution d'une décision de justice constitue le prolongement nécessaire, ne s'oppose pas à une limitation de ce droit d'accès, découlant de l'immunité des États étrangers, dès lors que cette limitation est consacrée par le droit international et ne va pas au-delà des règles généralement reconnues en la matière. Selon le droit international coutumier, tel que reflété par l'article 11 § 2 a) de la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004 sur l'immunité juridictionnelle des États et de leurs biens, un État et les organismes qui*

⁵⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵⁵ CIJ, affaire du Mandat d'arrêt (République démocratique du Congo c. Belgique), *op. cit.*, §§ 58 et 59.

en constituent l'émanation peuvent invoquer, devant la juridiction d'un autre État, dans une procédure se rapportant à un contrat de travail entre le premier État et une personne physique pour un travail accompli ou devant être accompli, en totalité ou en partie, sur le territoire de cet autre État, l'immunité de juridiction si l'employé a été engagé pour s'acquitter de fonctions particulières dans l'exercice de la puissance publique »⁵⁵⁶. On peut également évoquer l'arrêt du 13 janvier 2021 de la Cour de cassation française dans lequel celle-ci a affirmé que le crime de torture ne fait pas exception à l'immunité internationale de juridiction de sorte qu'un ancien président des États-Unis et des anciens membres de l'administration américaine ne peuvent pas être poursuivis en France pour des faits de détention et de mauvais traitements subis à Guantanamo par des ressortissants français⁵⁵⁷. Il importe donc de constater que l'immunité de juridiction accordée aux plus hauts responsables de l'État s'oppose au pouvoir de juger du juge interne.

223. Par ailleurs, la justice pénale internationale perdrait sa raison d'être si elle ne pouvait atteindre, derrière le voile étatique paré des immunités de juridiction et d'exécution les dirigeants qui sont à l'origine de ces crimes⁵⁵⁸. En la matière, toutes les juridictions pénales internationales abordent la question de la même manière. Elles ont d'ailleurs pu poursuivre et juger aussi bien d'anciens chefs d'État que des Chefs d'État en exercice. Le TPIY a engagé des poursuites contre Slobodan Milosevic et Milan Milutinovic Présidents de la Yougoslavie et de la Serbie en exercice. Elles sont devenues effectives une fois leur mandat terminé. Le même constat peut être fait du côté du TSSL, ayant émis un mandat d'arrêt contre Charles Taylor en 2003 lorsque celui-ci était encore Président du Libéria. Son arrestation est intervenue en 2006 après sa démission. S'agissant de la CPI, elle a poursuivi et jugé Laurent Gbagbo, ancien Président de la Côte d'Ivoire pour les actes commis pendant son mandat. Elle a également émis des mandats

⁵⁵⁶ Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 1^{er} juillet 2020, 19-11.458, Inédit.

⁵⁵⁷ Cass. Crim., 13 janv. 2021, n° 20-80511, ECLI :FR : CCAS:2021:CR00042, M^{me} A. X et a. (rejet pourvoi c/ CA Paris, 1^{er} juin 2005) ; Voir également, *Gaz. Pal.* 9 mars 2021, n° 398x2, p. 26, obs. D. REBUT.

⁵⁵⁸ M. UBEDA-SAILLARD, « Droit international pénal et droit international général : les immunités des chefs d'États en exercice », in J. FERNANDEZ (dir.), *Justice pénale internationale*, CNRS éditions, 2016, p. 115 ; H. ASCENSIO, R. MAISON, « L'activité des juridictions pénales internationales », *Annuaire français de droit international*, volume 50, 2004. p. 431.

d'arrêt à l'égard de Omar Al-Bachir et Uhuru Kenyatta lorsque ceux-ci étaient en exercice.

224. Nous sommes conscients que l'inopposabilité des immunités dans le Statut de Rome ne présage pas de l'effectivité des poursuites par la Cour si ce n'est de la bonne volonté des États à lui remettre les personnes accusées. Cela dit, c'est un « *pas de géant* » que de le considérer comme un principe de droit international coutumier. La doctrine et la jurisprudence s'efforcent d'affirmer et de réaffirmer le principe de la non-reconnaissance des immunités des chefs d'État devant les juridictions internationales et de présenter cette non-reconnaissance comme une spécificité de cette dernière. Ainsi dit, l'inopposabilité des immunités de juridiction pénale devant la Cour pénale internationale constitue en réalité un argument en faveur de la globalisation de la lutte contre l'impunité et ne saurait s'envisager comme un obstacle à l'exercice de la souveraineté des États. La Cour doit être mise en mesure de poursuivre les plus hauts responsables de crimes les plus graves, en dépit de leur qualité officielle. Et cela passe nécessairement par la levée des règles de protection dont se prévalent ces dignitaires comme le principe de l'imprescriptibilité des crimes internationaux (B).

B- L'imprescriptibilité des crimes internationaux

225. La prescription désigne une durée au-delà de laquelle des poursuites pénales pour un crime ne sont plus possibles⁵⁵⁹. Elle éteint l'action pénale, l'extinction de toutes peines prononcées. Que vaut le principe de prescription pour les crimes les plus graves affectant les valeurs fondamentales de la communauté internationale ? Peut-on admettre le principe de la prescription comme prévu par certaines législations nationales dans le cas des crimes visés par le Statut de Rome ? Ne serait-il pas un obstacle juridique à la poursuite des plus hauts responsables de l'État et donc gage d'impunité ? Le principe d'imprescriptibilité des crimes internationaux est le fruit d'un long processus en droit international pénal. En considération de tous les instruments juridiques internationaux,

⁵⁵⁹ A. CASSESE, D. SCALIA, V. THALMANN, *Les grands arrêts du droit international pénal, op.cit.*, 2010, p. 117.

certains sont restés muets sur la question, d'autres l'ont consacré sans pour autant en obtenir les effets escomptés.

226. L'examen des conventions internationales de coopération pénale témoigne de cet état de fait. La Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes de 1988, la Convention des Nations Unies contre la corruption⁵⁶⁰ et la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée consacrent en des termes quasi identiques l'obligation pour les États parties de prévoir « *une période de prescription prolongée* » ou « *un long délai de prescription* » dans lequel des poursuites peuvent être engagées du chef d'une infraction établie conformément à ces conventions »⁵⁶¹. L'article 8 §1 de la Convention contre les disparitions forcées, adoptée en 2006, va également dans le même sens, seulement il prévoit implicitement l'imprescriptibilité du crime de disparition forcée lorsque celui-ci est constitutif de crimes contre l'humanité⁵⁶². Il réserve tout de même une marge d'appréciation des États en matière de prescription pour les autres crimes de disparition forcée pour lesquels les délais de prescription doivent dans tous les cas être proportionnés à l'extrême gravité de ce crime⁵⁶³.

227. En outre, l'on constate l'absence du principe de prescription des peines ou des poursuites pour les crimes de génocide, les crimes contre la paix et les crimes contre l'humanité dans la Charte du Tribunal de Nuremberg, celle de Tokyo ou encore la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948, dans les principes de Nuremberg repris par la Commission de droit international en 1950, de même que dans les quatre Conventions de Genève de 1949 sur le droit international humanitaire. Ce n'est qu'en 1968 que l'AGNU adopte la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. Pour autant, elle est considérée comme un échec en raison du faible nombre de ratifications par les États et ce, dû à son applicabilité aux crimes commis avant son entrée en vigueur⁵⁶⁴. La

⁵⁶⁰ Article 3 §8 de la Convention des Nations Unies contre la corruption du 31 octobre 2003.

⁵⁶¹ Article 35 de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale du 15 novembre 2000.

⁵⁶² E/CN.4/2005/66, 10 mars 2005, §50.

⁵⁶³ Article 4 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, entrée en vigueur le 23 décembre 2010.

⁵⁶⁴ *Recueil des Traités des Nations Unies (RTNU)*, vol. 754, p. 73, adoptée le 26 nov. 1968 est entrée en vigueur le 11 novembre 1970. En date du 1^{er} mai 2023, elle ne compte que 55 États parties et 9 États signataires.

Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, élaborée au sein du Conseil de l'Europe en 1974, quand bien même ne présentait pas de caractère rétroactif, n'a pas obtenu les résultats souhaités, car, semble-t-il, les gouvernements étaient « *peu enclins à accepter des dispositions réglant à l'avance et uniformément des questions qui relevaient essentiellement de leur politique générale* »⁵⁶⁵.

228. Le même constat peut se faire à l'analyse des Statuts des TPIY, TPIR et du TSSL. Néanmoins, cela pourrait se justifier par la délimitation temporelle de ces tribunaux induisant l'inconséquence d'aborder la prescription des crimes relevant de leur compétence. Par ailleurs, le Statut de la CPI n'aurait-il pu rester muet sur la question sauf à considérer que les crimes relevant de la compétence de la Cour constituent des crimes ordinaires. En tous les cas, le Statut de Rome apporte des lumières et précisions sur la question. Son article 29 prévoit clairement que « *les crimes relevant de la compétence de la Cour ne se prescrivent pas* »⁵⁶⁶. Certains auteurs ont même considéré que cet article n'était que « *le point de départ de l'élaboration d'une règle coutumière* »⁵⁶⁷. Elle se consoliderait par les États si et seulement si, ces derniers l'introduisent dans leur législation interne.

229. On assistera à la naissance d'une *opinio juris* sur l'imprescriptibilité des crimes internationaux par les États qui ont ratifié le Statut de Rome, et dont le comportement pourra influencer l'attitude et la pratique des autres États encore non-parties au Statut. Mais, même si l'imprescriptibilité des crimes internationaux les plus graves est devenue ou est en train de devenir une obligation coutumière, les États parties et les États tiers au Statut de la Cour pénale internationale pourraient se trouver dans deux

⁵⁶⁵ Annuaire de la Commission de Droit international (ACDI), 1994, vol. II (2), p. 85, §148.

⁵⁶⁶ A ce sujet voir B. STERN, « De l'utilisation du temps en droit international », SFDI, Colloque de Paris, *Le droit international et le temps*, Paris, Pedone, 2001, p. 253 ; E. LAMBERT-ABDELGAWAD, K. MARTIN-CHENUT, « La prescription en droit international : vers une imprescriptibilité de certains crimes ? », in *La clémence saisie par le droit. Amnistie, prescription et grâce en droit international et comparé*, Société de législation comparée, 2007, p. 117 ; L. JOINET, *op. cit.*, p. 104 ; H. ASCENSIO, R. MAISON, *L'activité des juridictions pénales internationales*, *op. cit.*, p. 425.

⁵⁶⁷ E. LAMBERT-ABDELGAWAD, K. MARTIN-CHENUT, « La prescription en droit international : vers une imprescriptibilité de certains crimes ? », *op. cit.*, p. 117.

positions différentes surtout d'un point de vue pratique⁵⁶⁸. Si les États parties n'adaptent pas leur législation interne au sens de l'article 29 du Statut, la Cour a toujours la possibilité de faire jouer le principe de la complémentarité qui lui permettra d'exercer sa compétence. S'agissant des États tiers, la Cour pourrait être inopérante dans les cas où les règles internes sur la prescription, applicables dans un État, empêchent la poursuite des responsables des crimes internationaux.

230. Quoiqu'il en soit la consécration de l'imprescriptibilité des crimes relevant de la Cour est un facteur qui contribue très clairement à la lutte contre l'impunité. Elle commande que l'oubli ne saurait être admis pour certains crimes, car affectant l'opinion publique mondiale et empêchant que les personnes responsables de ces crimes ne soient poursuivies et châtiées. Ce principe, en ce qui concerne les crimes internationaux les plus graves, vient limiter le pouvoir souverain des États de légiférer en la matière, lequel ne peut plus manipuler le temps juridique pour assurer l'impunité des auteurs des crimes supranationaux⁵⁶⁹.

C- Le refus de l'amnistie

231. Une autre institution qui peut assurer l'impunité des plus hauts responsables étatiques est l'amnistie. Se définissant comme « *l'acte du pouvoir souverain immunisant des personnes de toute poursuite pénale pour des crimes passés* »⁵⁷⁰, elle vise à « *enlever pour l'avenir tout caractère délictueux à certains faits pénalement répréhensibles en interdisant toute poursuite à leur égard ou en évinçant les condamnations qui les ont frappés* »⁵⁷¹. En soi, elle relève d'une volonté politique (mesure extrajudiciaire) tendant à la recherche d'un équilibre entre réconciliation et paix nationales et répression pénale. Le but étant de pardonner et faire table rase du passé. Les amnisties semblent être admises, à tout le moins, non expressément interdites par le droit international. Celui-ci encourage « *l'amnistie accordée par un gouvernement avec le*

⁵⁶⁸ D. NOVATTI, *Réticence des États et érosion de la compétence de la Cour pénale internationale*, Thèse de Doctorat en Droit privé et Sciences Criminelles, sous la direction de Hervé Bonnard, Dijon, 2013, p. 274.

⁵⁶⁹ F. BELLIVIER, M. EUDES, I. FOUCHARD, *Droit des crimes internationaux*, op. cit., p. 352 ; H. ASCENSIO, R. MAISON, *L'activité des juridictions pénales internationales*, op. cit., p. 426.

⁵⁷⁰ Rapport intérimaire sur la question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme, Progress, *Report on the Question of Impunity of Perpetrators of Human Rights Violations*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/6.12, 19 juillet 1993.

⁵⁷¹ R. MERLE, A. VITU, *Traité de droit criminel*, Paris, Cujas, Tome I, 7^e éd., Paris, Cujas, 1997, p. 942.

consentement démocratiquement exprimé par une communauté nationale dans l'intérêt du rétablissement définitif de la paix intérieure »⁵⁷². Cela doit-il être valable en cas de crimes internationaux ? Peut-on laisser la liberté aux États d'adopter des lois d'amnistie pour les crimes prévus par le Statut de Rome ?

232. Bien qu'aucun texte relatif à la répression des crimes internationaux ne mentionne l'interdiction des lois d'amnistie, les États sont parties à certaines Conventions internationales de coopération pénale qui les obligent à poursuivre ou extraditer les auteurs des crimes internationaux⁵⁷³. On peut citer la Convention pour la prévention et la répression du génocide de 1948 et les quatre Conventions de Genève de 1949 qui prévoient l'alternative suivante : juger ou extraditer pour les infractions graves, ou encore à la Convention de 1984 contre la torture.

233. Les juridictions régionales de protection des droits de l'homme soulignent que l'amnistie ne peut pas consolider l'impunité et ainsi accroître les souffrances des victimes. La CourEDH s'est, à maintes reprises, prononcée sur la validité des lois d'amnistie en matière de violation des droits de l'homme d'abord en 2004, puis dans une décision de 2009⁵⁷⁴ et en 2014 dans l'affaire *Margus c. Croatie*⁵⁷⁵. Dans cette dernière affaire, celle-ci souligne que « *le droit international tend de plus en plus à considérer ces amnisties comme inacceptables, car incompatibles avec l'obligation universellement reconnue pour les États de poursuivre et de punir les auteurs de violations graves des droits fondamentaux de l'homme. À supposer que les amnisties soient possibles lorsqu'elles s'accompagnent de circonstances particulières telles qu'un processus de réconciliation et/ou une forme de réparation pour les victimes* »⁵⁷⁶. *Idem* pour la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples qui considère que les lois

⁵⁷² Institut du droit international, *ACDI*, 1994, vol. II (2), p. 85, § 149.

⁵⁷³ Selon l'article 27 de la Convention de Vienne de 1968 sur le droit des traités dispose : « *Un État ne peut pas se prévaloir de ses normes internes pour ne pas respecter un traité* »

⁵⁷⁴ CEDH, *Abdiisamet Yaman c. Turquie*, 2 nov. 2004, req. n° 32446/96, §55.

⁵⁷⁵ CEDH, *Margus c/ Croatie*, 13 novembre 2012, req. n° 4455/10.

⁵⁷⁶ CEDH, *Margus c/ Croatie*, 13 novembre 2012, req. n° 4455/10.

d'amnistie en matière de violations des droits de l'homme violaient le droit à un recours effectif des victimes⁵⁷⁷.

234. De même, la Cour IDH a reconnu que l'amnistie est incompatible avec la Convention interaméricaine relative aux droits de l'homme⁵⁷⁸ et souligne que « *les lois d'autoamnistie impliquent, pour les victimes, un déni de justice et (...) la perpétuation de l'impunité ; elles sont donc manifestement incompatibles avec l'esprit et la lettre de la Convention américaine. Ce type de loi empêche toute identification des individus responsables de violation des droits de l'homme, car elles entravent l'enquête, l'accès à la justice et elles empêchent les victimes et leurs familles de connaître la vérité et d'obtenir la réparation correspondante* »⁵⁷⁹. Comme la prescription, l'amnistie est contraire au droit international lorsqu'elle supprime les droits des victimes. Elle relève d'une décision politique ; dès lors, les intérêts des victimes peuvent être annihilés de manière unilatérale et arbitraire. C'est une décision verticale. Pour cette raison, les cours régionales des droits de l'homme ne tiennent pas compte de ces décisions étatiques afin de préserver les droits des victimes⁵⁸⁰.

235. Du côté des TPI, leur statut ne mentionne pas de dispositions relatives à l'amnistie, mais cela se justifie par le fait que les TPI détiennent la primauté sur les juridictions nationales et donc, d'éventuelles lois nationales d'amnistie ne sauraient avoir d'incidence sur l'exercice de leurs compétences. Tout de même, cela n'a guère empêché le TPIY dans le cadre de l'affaire *Furundzija* de mentionner que : « *il serait absurde*

⁵⁷⁷ CADHP, *Malawi African Association et autres c. Mauritanie*, 11 mai 2000, n° 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 210/98 (2000), § 82 s. ; CADHP, *Zimbabwe Human Rights NGO Forum c. Zimbabwe*, Communication n° 245/2002, décision, 11-25 mai 2006, § 215.

⁵⁷⁸ Voir les articles 1.1, 2, 8 et 25 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme adoptée le 22 novembre 1969 et entrée en vigueur le 18 juillet 1978.

⁵⁷⁹ Cour IDH, *Chumpipuma Aguire et al. c. Pérou (Barrios Altos)*, jugement, fond, 14 mars 2001, § 43-44 ; Cour IDH, *Velasquez Rodriguez c. Honduras*, 29 juillet 1988, Série C, n° 4, § 174 ; Cour IDH, *Almonacid Arellano et autres c. Chili*, 26 sept. 2006, § 99.

⁵⁸⁰ A. LOPES FABRIS, *La notion de crime contre le patrimoine culturel en droit international*, Thèse de doctorat Droit économie et Management, sous la direction de Vincent NEGRI, Paris-Saclay, 2021, p. 474. On peut souligner aussi qu'en 1994, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a déclaré dans son Commentaire général No.20 sur l'article 7 du Pacte international que : « *Le Comité a noté que certains États avaient octroyé l'amnistie pour des actes de torture. L'amnistie est généralement incompatible avec le devoir qu'ont les États d'enquêter sur de tels actes ; de garantir la protection contre de tels actes dans leur juridiction ; et de veiller à ce qu'ils ne se reproduisent pas à l'avenir. Les États ne peuvent priver les particuliers du droit à un recours utile, y compris le droit à une indemnisation et au redressement le plus complet possible* ». (Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, Doc. O.N.U HRI/GEN/1/Rev.1, p. 30 (1994)).

d'affirmer d'une part que, vu la valeur de jus cogens de l'interdiction de la torture, les traités ou règles coutumières prévoyant la torture sont nuls et non avenues ab initio et de laisser faire, d'autre part, les États qui, par exemple, prennent des mesures nationales autorisant ou tolérant la pratique de la torture ou amnistiant les tortionnaires »⁵⁸¹.

236. Finalement, le Statut de Rome ne prévoit rien sur l'amnistie, qui semble-t-il, constitue une mesure extrajudiciaire. Cela dit, une lecture des articles 17 §1 et 20 §3 conditionne de considérer que les États parties au Statut s'engagent de bonne foi à réprimer les crimes prévus à l'article 5 dudit Statut et par conséquent, de considérer que les lois d'amnistie ne sauraient faire obstacle à la recevabilité de l'affaire devant la Cour. En ce sens, aussi bien dans les situations en Ouganda qu'en Côte d'Ivoire, et ce malgré des lois d'amnistie, le Procureur n'a pas été empêché d'ouvrir des enquêtes et poursuivre les auteurs des crimes⁵⁸². Ainsi, l'absence de dispositions expresses relatives aux lois d'amnistie ne saurait être analysée comme autorisant les États parties à consacrer un tel principe dans leur législation interne. Par ailleurs, il aurait été judicieux pour les rédacteurs du Statut, pour éviter toute ambiguïté, d'interdire les mesures amnistiantes en ce qui concerne les crimes les plus graves affectant la communauté internationale. Ce qui obligera les États parties au Statut de Rome à harmoniser leur législation interne et aux juridictions nationales d'exercer leur compétence à l'égard des crimes internationaux sans se heurter à des obstacles juridiques surtout qu'elles détiennent une compétence prioritaire sur la Cour en la matière. Cette approche est donc conforme à l'obligation des États parties au Statut de Rome de rechercher et de juger les personnes accusées d'avoir commis ou ordonné la commission d'un ou plusieurs crimes graves énoncés dans cet instrument juridique (§2).

§2 : La portée de l'obligation de réprimer les crimes internationaux en droit interne

237. En ratifiant le Statut de Rome, les États s'engagent à coopérer avec la Cour pénale internationale dans la poursuite des crimes relevant de sa compétence. Pour que cela soit possible, ils doivent adapter leur droit interne pour permettre la poursuite de ces

⁵⁸¹ TPIY, Jugement *Furundzija*, *op. cit.*, § 155.

⁵⁸² Voir ICC-02/04-01/15 et ICC-02/11-01/15.

crimes devant leurs propres tribunaux nationaux. Cela peut inclure l'incorporation des définitions de crimes internationaux dans leur droit national (A), ainsi que la mise en place de procédures pour la coopération avec la Cour pénale internationale (B). En fin de compte, cela permet de renforcer l'efficacité de la Cour pénale internationale et de garantir que les auteurs de crimes graves soient traduits en justice.

A- L'adaptation du droit pénal national au Statut de Rome

238. L'adhésion des États au Statut de Rome relève totalement de leur souveraineté. L'expression de leur consentement à être lié par le Statut de Rome implique pour les États d'adopter certaines mesures internes afin d'adapter leur législation interne pour se conformer à leurs obligations internationales et permettre la pleine application de dispositions conventionnelles surtout lorsqu'il s'agit de traités *non self-executing*, comme c'est le cas en matière pénale⁵⁸³. Le droit pénal est régi par le principe d'interprétation stricte. Il commande que le droit international prévoit de façon expresse les obligations des États parties conformément à l'adage *nullum crimen nulla poena sine lege*⁵⁸⁴. Cela dit, même si le texte international n'est pas des plus explicites, voire silencieux, quant à l'obligation d'incriminer certains comportements dans le droit pénal, celle-ci existerait, ne serait-ce que du seul fait de la condamnation des agissements par l'instrument international⁵⁸⁵. L'hypothèse inverse ferait du texte une *coquille vide*, sans intérêt juridique et inutile⁵⁸⁶. Le Statut de Rome prescrit une obligation de résultat pour les États parties. En d'autres termes, le Statut est indifférent aux méthodes d'harmonisation des règles conventionnelles par les États. Peu importe les méthodes utilisées par ces derniers, ils s'obligent à atteindre le résultat conventionnellement déterminé. En ce sens, la pratique des États n'est pas univoque.

239. Nombreux sont les États parties qui ont jugé qu'aucune révision constitutionnelle n'était nécessaire : on peut citer les exemples de la Bolivie, l'Australie,

⁵⁸³ R. PROUVEZE, *L'immunité de juridiction pénale des autorités étatiques en droit international*, *op. cit.*, p. 430 ; I. FICHET-BOYLE et M. MOSSÉ, « L'obligation de prendre des mesures internes nécessaires à la prévention et à la répression des infractions », in H. ASCENSIO ; E. DECAUX ; A. PELLET. (dir.), *Droit international pénal*, *op. cit.*, pp. 1055-1073.

⁵⁸⁴ Voir les articles 22 à 33 du Statut de Rome de la Cour.

⁵⁸⁵ C. BASSIOUNI, *Introduction au droit pénal international*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 85 ; Voir également l'article 70 du Statut de Rome de la Cour.

⁵⁸⁶ R. PROUVEZE, *op. cit.*, p. 431.

la Nouvelle-Zélande, le Canada, le Royaume-Uni, le Costa Rica, l’Afrique du Sud, la Norvège, l’Espagne, l’Estonie, l’Uruguay, le Guatemala, l’Équateur. Pour cette catégorie d’États, l’examen de compatibilité a pu également être le fait tant d’une autorité juridictionnelle⁵⁸⁷, que d’un comité ministériel⁵⁸⁸. Dans certains de ces États, les dispositions du Statut de Rome ont été mises en œuvre par des lois ordinaires, en principe au nombre de deux, une loi sur la coopération avec la Cour et une loi incorporant les crimes internationaux, ou par une référence simple dans la loi d’incorporation du Statut dans l’ordre interne comme en Afrique du Sud et dans nombre d’États dualistes⁵⁸⁹. Lors de la conférence des États membres de la Communauté économique des États de l’Afrique de l’Ouest (CEDEAO) sur la CPI à Abidjan en janvier 2002, en raison des obstacles politiques et de la lourdeur du mécanisme de révision constitutionnelle, les délégués sont convenus de recommander aux États membres de « *procéder à l’interprétation des dispositions constitutionnelles pertinentes à la lumière de leur but et de saisir les cours constitutionnelles à cet effet* »⁵⁹⁰. Les États africains, actuellement parties au Statut, ont majoritairement suivi cette recommandation.

240. Dans certains cas, l’on ne constate aucune procédure de révision formelle de la Constitution bien qu’il s’agisse d’États dotés de constitution écrite, mais par recours aux articles permettant des transferts de compétence à des autorités internationales, on considère que les dispositions constitutionnelles qui seraient incompatibles pour les besoins du traité international considéré sont implicitement modifiées. À titre illustratif, en Allemagne, on a considéré que les immunités de l’article 46 (2) devaient être modifiées pour se conformer à l’article 27 du Statut de Rome, et que cet effacement (« *Anwendungsvorrang* ») était dû à l’article 24(1) de la Loi fondamentale⁵⁹¹.

⁵⁸⁷ Cas du Costa Rica, de l’Équateur, du Guatemala, de l’Uruguay, de l’Espagne, de la Bulgarie.

⁵⁸⁸ Cas de l’Afrique du Sud, la Hongrie et la Bolivie.

⁵⁸⁹ Human Rights Watch, « Considérations sur la compatibilité du Statut de Rome avec certains principes constitutionnels », https://www.hrw.org/legacy/campaigns/icc/docs/non_paper_ltrhdl-fr.pdf, pp. 2-3. Consulté le 15 janvier 2023.

⁵⁹⁰ E. LAMBERT-ABDELGAWAD, « Cour pénale internationale et adaptations constitutionnelles comparées », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 55, n°3, 2003, p. 555.

⁵⁹¹ Selon l’article 24 (1) de la Loi fondamentale, « La Fédération peut transférer, par voie législative, des droits de souveraineté à des institutions internationales ».

241. Dans d'autres cas, les États ont pris le parti de déroger à la pratique coutumière selon laquelle l'adaptation au droit interne intervient soit avant ou concomitamment à la ratification du traité international. L'Autriche, la Grèce, l'Italie et la Norvège ont procédé à la ratification du Statut de Rome en premier lieu, dérogeant ainsi à leur procédure traditionnelle, comme signe de leur soutien politique à la Cour et stigmatisation de l'urgence de son fonctionnement ; la considération du délai au terme duquel la juridiction serait véritablement opérationnelle a favorisé d'autant cette instrumentalisation de la ratification⁵⁹². En France, deux lois ont été spécialement votées à cet effet : la loi no 2010-268 du 26 février 2002 relative à la coopération avec la CPI et, la plus connue et significative, celle no 2010-930 du 10 août 2010 portant adaptation du droit pénal français à l'institution de la CPI⁵⁹³.

242. Au regard des modalités diverses de mise en œuvre des règles conventionnelles, nous pensons que le principe de bonne foi devrait guider les États de sorte à faire primer le Statut sur le droit interne en cas d'incompatibilités. C'est une question cruciale, car très souvent, les incompatibilités, si précieuses pour les États, peuvent techniquement obstruer la lutte contre l'impunité. Comme Murielle Ubeda-Saillard le soulignait, les incompatibilités entre le Statut et les constitutions peuvent s'ordonner autour d'un bloc fondamental, commun à la quasi-totalité des États ayant entrepris une démarche de ratification, parfois complétée par des variantes nationales⁵⁹⁴. Ce bloc assez compact est composé de six catégories, dont seules les deux dernières concernent spécifiquement la coopération, qui ont trait à l'atteinte portée par le Statut : aux immunités des chefs d'États, monarques, et autres agents publics en charge des plus hautes fonctions au sein de l'État ; à l'interdiction de l'emprisonnement à vie ; au droit d'accorder des grâces, amnisties et commutations de peines ; au respect du principe *ne bis in idem* ; à l'interdiction nationale d'extrader des nationaux ; au caractère exclusif des

⁵⁹² Voir sur ce point, Projet de loi relatif à la ratification de la convention portant statut de la cour pénale internationale, Rapport n° 259 (1999-2000), déposé le 8 mars 2000.

⁵⁹³ Voir également B. MATHIEU, M. VERPEAUX, « Jurisprudence constitutionnelle », *La semaine juridique*, éd. générale, n°4, 26 janvier 2000, pp. 139-150, pp. 143-144 ; Conseil constitutionnel, Décision n°98-408, DC du 22 janvier 1999 ; Loi n° 2000-282 du 30 mars 2000 autorisant la ratification de la convention portant statut de la Cour pénale internationale.

⁵⁹⁴ M. UBDEDA-SAILLARD, *La coopération des États avec les juridictions pénales internationales*, op. cit., p. 416.

fonctions judiciaires sur le territoire de l'État, via le pouvoir du Procureur d'y enquêter directement, et le droit de la Cour d'y siéger⁵⁹⁵.

243. L'adaptation concourt à l'harmonie normative et jurisprudentielle, à l'affirmation dans les faits du soutien des États à la Cour et de leur engagement à faire face à leurs responsabilités. Les lois d'adaptation des droits pénaux substantiels touchent donc au cœur de la réussite de la CPI⁵⁹⁶. Nous sommes du même avis que Madame Mireille Delmas-Marty lorsqu'elle affirme que « *le système ne peut fonctionner que si les juridictions nationales appliquent les exigences substantielles et procédurales internationales (exigences substantielles relatives aux normes d'incrimination, mais aussi, du moins partiellement, aux normes de sanction ; exigences alliant droit international pénal et droit des droits de l'homme)* »⁵⁹⁷. Pour cela, les États parties sont tenus d'intégrer dans leur législation interne, les incriminations conformément au Statut de Rome, donc une adaptation. Les Pays-Bas, l'Australie, la Nouvelle-Zélande ou le Sénégal, ont adopté une loi en ce sens, amendant leur code pénal⁵⁹⁸, le Royaume-Uni ayant incorporé dans son droit interne les articles 6 à 8 du Statut de Rome tels que complétés par les Éléments des crimes⁵⁹⁹.

244. Par ailleurs, aurait-il été judicieux pour les rédacteurs du Statut de prévoir un mécanisme de sanction pour inciter les États parties à se conformer au Statut de Rome. Aucune sanction n'étant expressément prévue, les États peuvent agir dans un sens qui assurerait l'impunité des auteurs de crimes de masse. Même si nous pensons que

⁵⁹⁵ *Ibid.*, p. 417.

⁵⁹⁶ J. CANTEGREIL, « Sur la seconde loi française d'adaptation du Statut de Rome. Essai de prospective systémale », *R.S.C.*, 2004, p. 803.

⁵⁹⁷ M. DELMAS-MARTY, « La CPI et les interactions entre droit international pénal et droit pénal interne à la phase d'ouverture du procès pénal », *RSC*, n° 3, 2005, p. 473.

⁵⁹⁸ Voir en ce sens, l'International Crimes Act of 19 June 2003 des Pays-Bas, l'International Criminal Court (Consequential Amendments) Act 2002, No. 42, d'Australie, l'International Crimes and International Criminal Court Act 2000, No. 026, de Nouvelle-Zélande, la Loi n°2007-02 du 12 février 2007 modifiant le Code pénal du Sénégal, et la Loi modifiant et complétant certaines dispositions du Code pénal, du Code de l'organisation et de la compétence judiciaires, du Code pénal militaire et du code judiciaire militaire, en application du Statut de la Cour pénale internationale, adoptée par la République démocratique du Congo en septembre 2005.

⁵⁹⁹ V. The International Criminal Court Act 2001 (Elements of Crimes) Regulations 2001 qui complète les articles 50 & s. et le "schedule" (ou annexe) 8 de l'International Criminal Court Act 2001 (England, Wales and Northern Ireland) (ci-après, I.C.C. Act 2001 applicable à l'Angleterre, au Pays de Galles et à l'Irlande du Nord).

juridiquement, la relation verticale liant la Cour aux États oblige de faire primer le Statut de Rome en cas d'incompatibilités⁶⁰⁰. Elle ne peut donc que compter sur la bonne foi et la bonne volonté des États. Ce raisonnement vaut pour les États tiers selon le procédé de saisine de la Cour. Si elle est saisie dans le cadre d'un renvoi par le Conseil de sécurité de l'ONU, donc par le biais d'une résolution, comme dans les situations au Soudan et en Libye⁶⁰¹, les États tiers ne peuvent pas avancer l'argument de la primauté de leur législation interne en cas d'incompatibilité(s), le Statut primerait. Si la Cour est saisie par un État non partie, procédant à une déclaration d'acceptation de compétence, cet État étant par là même tenu de coopérer avec la Cour, il ne peut logiquement et juridiquement y avoir d'obstacles constitutionnels. Le Statut lui sera opposable⁶⁰². Pour autant, les faits sont révélateurs d'une donne qui caractérise le droit international et qui le paralyse malheureusement⁶⁰³ : c'est la quasi-impossibilité de rendre opérant ledit droit sans la coopération des États⁶⁰⁴. Le droit de la CPI ne déroge pas à la règle, pire, il en subit drastiquement les conséquences en l'absence de police, de force armée et de moyens de dissuasions⁶⁰⁵.

245. La CPI est complémentaire des juridictions criminelles nationales⁶⁰⁶. Autrement dit, elle n'intervient que lorsque l'État manque de moyens ou de volonté pour mener des enquêtes et des poursuites crédibles. Le principe de la complémentarité conditionne ainsi la recevabilité comme prévu dans les articles 17, 18 et 19 du Statut. Le Statut de Rome confère aux États parties un statut hiérarchique dans la poursuite des auteurs d'infractions, impliquant la responsabilité et le rôle de ces derniers dans la lutte

⁶⁰⁰ G. GIUDICELLI-DELAGE, « Propos introductifs : observations sur la complémentarité », in Pascal PLAS et Damien ROETS, *L'adaptation du droit pénal français à l'institution de la Cour pénale internationale*, Paris, LGDJ, 2018, p. 15.

⁶⁰¹ Voir l'article 13 du Statut de Rome de la CPI. Ces situations seront traitées dans la section 2 du chapitre suivant.

⁶⁰² La Côte d'Ivoire n'avait pas encore ratifié le Statut de Rome au moment de l'arrestation de l'ex président Laurent Gbagbo. En revanche, elle avait accepté la compétence de la Cour le 18 avril 2003, par une déclaration effectuée en vertu de l'article 12-3 du Statut de Rome.

⁶⁰³ On constate que dans plusieurs situations, le Procureur de la Cour peine à enquêter et poursuivre les auteurs de crimes relevant du Statut de Rome. Nous avons pour preuve le conflit opposant l'Ukraine et la Russie. Saisi par plusieurs États parties de cette situation, le Procureur a délivré un mandat d'arrêt contre Vladimir Poutine et de Maria Lvova-Belova. Jusque-là, ces derniers n'ont pas été arrêtés, ni remis à la Cour.

⁶⁰⁴ Selon l'article 86 du Statut de Rome de la CPI : « Conformément aux dispositions du présent Statut, les États Parties coopèrent pleinement avec la Cour dans les enquêtes et poursuites qu'elle mène pour les crimes relevant de sa compétence ».

⁶⁰⁵ Nous développerons cette idée également dans le Titre 1^{er} de la Partie 2.

⁶⁰⁶ Article 1^{er} du Statut de Rome portant création de la CPI.

contre l'impunité. Comme l'affirment Jean-Paul Bazelaire et Thierry Cretin, « ces dispositions font prévaloir la justice pénale des États sur la justice pénale internationale dans un domaine qui recueille pourtant l'assentiment de la communauté internationale et qui représente le symbole de la réprobation universelle des crimes les plus graves par ailleurs »⁶⁰⁷. En revanche, « elles amputent aussi la CPI d'une bonne part de sa puissance symbolique en la plaçant en position de subordination par rapport à la volonté des États qui gardent ainsi la main et ne perdent pas leur souveraineté sinon après y avoir consenti au cas par cas »⁶⁰⁸. En tous les cas, ces dispositions du Statut démontrent que les États détiennent le monopole de la poursuite, donc maîtrisent la situation⁶⁰⁹. Pour autant, pour éviter que restent impunis les crimes prévus par le Statut de Rome pour diverses raisons, une autre obligation incombe aux États : celle de poursuivre ou de remettre à la Cour **(B)**.

B- L'obligation de poursuivre ou de remettre à la Cour

246. Le Statut de Rome reconnaît une compétence principale aux juridictions étatiques de poursuivre les personnes se rendant coupables de crimes internationaux. En cas d'impossibilité ou de manque de volonté, l'État en question se doit de remettre ces derniers à la CPI. Ce principe de compétence nationale est posé aussi bien par le droit interne que par plusieurs conventions internationales sectorielles⁶¹⁰ et participe à la répression des crimes internationaux sous la forme suivante : *aut dedere aut judicare*. Il s'agit d'un principe qui, en imposant aux États une obligation de poursuivre ou d'extrader,

⁶⁰⁷ J.P. BAZELAIRE, T. CRETIN, *La justice pénale internationale, op. cit.*, 2000, p. 98.

⁶⁰⁸ *Ibid.*

⁶⁰⁹ En l'espèce, nous pensons que cela pourrait entraver la globalisation de la lutte contre l'impunité. Nous développerons cette idée dans le titre 1^{er} de la Partie 2.

⁶¹⁰ V. La Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (articles VI et VII), la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants (notamment articles 5 § 2 et 7 § 1), les quatre Conventions de Genève de 1949 (respectivement articles 49 alinéa 2, 50 alinéa 2, 129 alinéa 2 et 146 alinéa 2), la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid de 1973 (article IV, b)), les Conventions de 1961 sur les stupéfiants (article 36 § 2 alinéa iv)), de 1971 sur les substances psychotropes (article 22 § 2, alinéa iv)) et de 1988 contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes (article 4), la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales de 1997 (article 4), ou encore la Convention sur la protection de l'environnement par le droit pénal du Conseil de l'Europe adoptée en 1998 (article 5) ; Voir également, A. YOKARI, *La répression pénale en droit international public, op. cit.*, p. 33 ; S. SZUREK, « La lutte internationale contre le terrorisme sous l'empire du Chapitre VII : un laboratoire normatif », *RGDIP*, 2005, p. 14.

s'apprécie comme l'un des instruments fondamentaux de la lutte contre l'impunité. Il prend sa source dans l'obligation positive des États de protéger les droits fondamentaux des personnes relevant de leur juridiction à l'encontre des crimes internationaux⁶¹¹. Ainsi, les juridictions nationales compétentes pour juger un individu ont deux possibilités pour établir leur compétence : celle du lieu de l'infraction (la compétence territoriale) et celle de la nationalité (la compétence personnelle)⁶¹².

247. À côté de ces deux possibilités, il en existe une troisième, il s'agit de la compétence universelle⁶¹³. En effet, la facilitation sans cesse progressive des mouvements de personnes entre États entraîne comme conséquence que les criminels peuvent franchir facilement les frontières internationales et échapper aux poursuites des autorités de l'État sur le territoire duquel ils ont commis des crimes⁶¹⁴. L'obligation de poursuivre ou d'extrader trouve ici tout son sens, car elle permet de soutenir la coopération internationale dans la lutte contre l'impunité en obligeant un État à extradier ou à poursuivre une personne trouvée sur son territoire si celle-ci est soupçonnée de certains crimes⁶¹⁵. Pour autant, l'obligation de poursuivre ou d'extrader les plus hauts responsables de l'État par le mécanisme de la compétence universelle s'est heurtée à des

⁶¹¹ P. ROLLAND, « Le contrôle de l'opportunité par la Cour européenne des droits de l'homme », in D. ROUSSEAU, F. SUDRE (dir.), *Conseil Constitutionnel et Cour européenne des droits de l'homme : droits et libertés en Europe*, Paris, STH, 1990, p. 70 ; F. ZARBIEV, « Quelques observations sur le traitement de l'exception d'immunité juridictionnelle de l'État étranger par la Cour européenne des droits de l'homme », *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, vol. 59, 2004, p. 627 ; F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, PUF, 2005, p. 239 ; V. également, CEDH, *Mc Cann et al. c. Royaume-Uni*, 27 septembre 1995, § 161 (reproduit in F. SUDRE et al., *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, op. cit., p. 86) ; *Assenov c. Bulgarie*, 28 octobre 1998, § 102 ; *Ozgür Gundem c. Turquie*, op. cit., §§ 42-43 ; *Al-Adsani c. Royaume-Uni*, op. cit., § 38 ;

⁶¹² Ces questions ayant fait l'objet de multiples développements, nous ne les développerons pas dans cette sous-partie. Nous l'avons déjà abordé dans la **Section 2, Chapitre 2, Titre 1, Partie 1**. Voir également I. FICHET-BOYLE, M. MOSSÉ, « L'obligation de prendre des mesures internes nécessaires à la prévention et à la répression des infractions », in H. ASCENCIO, E. DECAUX, A. PELLET, op. cit., 2000, p. 875 ; Voir également, CPJI, *Ile de Palmas*, Sentence arbitrale, Pays-Bas c. États-Unis, 04 avril 1928, R.S.A, t.2, p.839 et 851 et particulièrement l'opinion du juge Max Huber « L'État a compétence exclusive en ce qui concerne le territoire » ; CPJI, *affaire du Lotus*, France c/ Turquie, 07 septembre 1927 (Série A) n°10. Lire aussi le §92 de l'opinion dissidente du juge Moore.

⁶¹³ Voir Section 2, Chapitre 2, Titre 1, Partie 1.

⁶¹⁴ E. CIRIMWAMI, S. SMIS, « Le régime des obligations positives de prévenir et de poursuivre à défaut d'extrader ou de remise prévues dans le texte des projets d'articles sur les crimes contre l'humanité provisoirement adoptés par la Commission du droit international. » *Revue québécoise de droit international*, vol. 30, numéro 1, 2017, pp. 1-39.

⁶¹⁵ S. WEIWEI et Z. YUEYAO, « The Aut Dedere Aut Judicare Provision in the Proposed Convention on Crimes Against Humanity : Assessment from a Chinese perspective », in M. BERGSMO et S. TIANYING (dir.), *On the Proposed Crimes Against Humanity Convention*, Bruxelles, Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2014, p. 345.

difficultés d'application. Plusieurs décisions de justice confirment notre propos. Sur le plan international, nous pouvons citer les arrêts de la CIJ du 14 février 2002, *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (RDC/ Belgique)* et du 20 juillet 2012, *Question concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique / Sénégal)*⁶¹⁶. Sur le plan national, nous pouvons mentionner une affaire issue de la pratique judiciaire française⁶¹⁷.

248. En novembre 2006, la justice française délivre neuf mandats d'arrêt internationaux contre neuf dignitaires du régime rwandais pour implication dans l'attentat contre le Président rwandais en date du 6 avril 1994 ayant déclenché le génocide⁶¹⁸. Le 09 novembre 2008, Madame Rose Kabuye, directrice du protocole du président rwandais, se rend à Francfort pour préparer la visite privée du Président rwandais. Dès son arrivée en Allemagne, la police allemande l'arrête et elle est conduite en France. Selon les autorités rwandaises, cette dernière ne devait pas être arrêtée, car elle disposait d'un passeport diplomatique ; pour les autorités françaises, elle préparait une visite privée du président rwandais donc l'immunité ne jouerait pas. En réalité, Madame Kabuye est une personne en service, donc couverte par l'immunité en application de la Convention de Vienne de 1961, notamment les articles 29 : « *la personne diplomate est inviolable* » (ne peut subir aucune forme d'arrestation ou de détention) et l'article 31 : « *la personne diplomate bénéficie d'une immunité en matière pénale, civile et administrative* ». Elle est tout de même transférée à Paris le 10 novembre, auditionnée et mise en examen pour complicité d'assassinat et association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste. Elle est remise en liberté sous surveillance judiciaire en 2009. Cette affaire a marqué la fin des relations diplomatiques entre la France et le Rwanda, c'est là une

⁶¹⁶ CIJ, Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (RDC/ Belgique) ; CIJ, 20 juillet 2012, Question concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique / Sénégal).

⁶¹⁷ Voir en ce sens F. KEMPE, *L'Affaire Noriega*, Paris, Presses de la Renaissance, 1990, p. 222 ; L. FISHER, N. MOURTADA-SABBAH, « La Cour Suprême des États-Unis et la décision *Hamdan c. Rumsfeld* », *Politique américaine*, 2007/1 (N° 7), p. 93.

⁶¹⁸ Voir le Rapport d'information de la commission de la défense nationale et des forces armées et de la commission des affaires étrangères, sur les opérations militaires menées par la France, d'autres pays et l'ONU au Rwanda entre 1990 et 1994 : IV- L'Attentat du 6 avril 1994 contre l'avion du président Juvénal Habyarimana. Suivre ce lien : https://www.assemblee-nationale.fr/dossiers/rwanda/r1271.asp#P3515_490312. Consulté le 10 mars 2024.

manifestation des obstacles de la compétence universelle en matière de crimes internationaux⁶¹⁹.

249. Par ailleurs, dans les relations entre les États et la justice pénale internationale, le principe *aut dedere aut judicare* se décline sous une forme différente, celle de l'obligation de poursuivre ou de remettre⁶²⁰. La primauté des TPI sur les juridictions étatiques et l'obligation de coopérer avec elles posées par leur Statut mettent en place un principe de coopération représentant en soi une obligation *erga omnes partes*. Celui-ci réduit en ce sens l'alternative à sa seule branche *aut transferere*. Les États n'ont ainsi pour seule option que de remettre la personne poursuivie⁶²¹. Devant la CPI et comme nous l'avons susmentionné, les juridictions nationales bénéficient d'une primauté de juridiction⁶²² et libres aux États parties de poursuivre ou de coopérer avec la Cour pour la remise des personnes suspectées d'avoir commis des crimes prévus par le Statut⁶²³. C'est le cas notamment de la Côte d'Ivoire qui a coopéré avec la Cour en remettant à La Haye Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé, mais a refusé de livrer Simone Gbagbo estimant que les juridictions nationales sont assez outillées pour la juger⁶²⁴. Si cette obligation générale de coopérer pèse sur les États parties au Statut de Rome, en est-il de même pour les États tiers ? De façon succincte, nous convenons avec Rémy Prouvéze qu'une réponse positive peut être avancée. La possibilité pour le Conseil de sécurité de saisir la juridiction criminelle permanente représente, cependant, une solution pour dépasser l'effet relatif du texte, outre une certaine pression psychologique que pourraient ressentir les États (pourtant non-parties au Statut de Rome) qui les inciteraient à poursuivre à défaut de transférer⁶²⁵.

⁶¹⁹ Il importe de constater que le 2 novembre 2022, la Cour d'assises de Paris a condamné l'ex-commandant rebelle libérien Kunti Kamara à la réclusion criminelle à perpétuité pour actes de barbarie et complicité de crimes contre l'humanité. Il comparait devant les juridictions françaises en vertu de la compétence universelle. C'est une décision inédite, car pour la première fois donne lieu à condamnation. Cela se comprend aisément, car il ne s'agissait pas en l'occurrence d'un des plus hauts responsables de l'État. Nous pensons que la donne aurait été tout autre s'il était question des membres de la Troïka.

⁶²⁰ Article 89 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁶²¹ R. PROUVEZE, *op. cit.*, p. 436.

⁶²² Voir les articles 17 à 20 du Statut de Rome de la CPI.

⁶²³ Voir les articles 89 à 93 du Statut de Rome de la CPI.

⁶²⁴ Nous analyserons dans les détails, la Situation de la Côte d'Ivoire dans le Chapitre suivant.

⁶²⁵ Voir R. PROUVEZE, *op. cit.*, p. 436. À titre d'exemple, nous pouvons citer la situation soudanaise que nous analyserons également dans le Chapitre suivant.

250. Ainsi, pouvons-nous affirmer que le Statut de Rome promeut la globalisation de la lutte contre l'impunité pour les crimes les plus graves en instituant deux niveaux d'actions : la Cour elle-même, en tant que pilier judiciaire et les États en tant que pilier d'exécution et de mise en œuvre⁶²⁶. Cette approche nous semble cohérente et favorable à l'obligation générale de réprimer les crimes internationaux où qu'ils soient commis ; l'État n'ayant ici, et selon notre vision, qu'une seule option rendre la lutte contre l'impunité effective au même titre que la CPI.

⁶²⁶ P. TURLAN, « La coopération des États : un enjeu majeur », in J. FERNANDEZ et O. DE FROUVILLE, *les mutations de la justice pénale internationale*, *op. cit.*, p. 122.

Conclusion Chapitre 1

251. En définitive et comme nous l'avons rappelé dans l'introduction, l'objectif de ce chapitre est de situer le Statut de Rome dans la problématique de l'universel, l'affirmation d'une valeur protégée par l'humanité, et le cadre normatif qui s'y rattache. Cette démarche peut sembler osée et surprenante, mais plusieurs éléments objectifs nous conduisent à une réponse en faveur de l'universalité de la lutte contre l'impunité à travers les normes prévues par le Statut de Rome. Il convient de relever que le Statut de Rome consacre un cadre normatif compatible avec la globalisation de la lutte contre l'impunité. Il innove en ce sens. D'abord, celui-ci introduit une juridiction pénale nouvelle à vocation universelle, la CPI. Celle-ci, dans bien des cas, exerce sa compétence aussi bien sur les États qui ont ratifié le Statut que sur ceux ne l'ayant pas ratifié. Un autre élément très remarquable et appréciable est la consécration des infractions internationales. Bien qu'existant antérieurement au Statut de Rome, pour la première fois, elles se trouvent codifiées dans un traité qui n'est limité ni dans l'espace ni dans le temps. En ce sens, le Statut est porteur d'un droit nouveau qui permet de passer outre certains principes de droit international classique et du droit pénal interne (le refus de l'amnistie, l'imprescriptibilité et l'inopposabilité des immunités).

252. Ensuite, le Statut de Rome est revêtu d'un caractère supranational qui favorise son application au niveau international et interne. Il prévoit le principe de la complémentarité. Plutôt que de se substituer au système pénal des États, il prévoit une collaboration dynamique et une articulation normative avec le droit national⁶²⁷. Implicitement, il présente l'avantage de faire participer le droit national dans la lutte contre l'impunité. Pour notre part, c'est une approche originale qui pourrait permettre à la Cour d'atteindre son objectif. Ainsi, convenons-nous avec Madame Mireille Delmas-Marty que « *la nouveauté apportée par le statut de Rome est peut-être d'avoir, dans la grande complexité du monde juridique actuel, résolument choisi la mixité : mixité des niveaux hiérarchiques d'intervention (national, international, supranational)* ».

⁶²⁷ Selon l'article 21 du Statut de Rome, la Cour applique « ... À défaut, les principes généraux du droit dégagés par la Cour à partir des lois nationales représentant les différents systèmes juridiques du monde, y compris, selon qu'il convient, les lois nationales des États sous la juridiction desquels tomberait normalement le crime, si ces principes ne sont pas incompatibles avec le présent Statut ni avec le droit international et les règles et normes internationales reconnues ».

*magistralement orchestrée par la subsidiarité ; mixité des dispositions de fond qui sont tantôt résolument nouvelles, tantôt le véritable produit d'une unification juridique dans toutes ces variations »*⁶²⁸. Seulement, la Cour ne dispose pas d'une force de police ni ne peut user de véritables moyens de pression pour obliger les États à s'inscrire dans une démarche de coopération. Il aurait été judicieux que la Cour bénéficie d'une primauté de juridiction comme ce fut le cas des TPI⁶²⁹.

253. Enfin, le droit du Statut de Rome serait devenu un droit ouvert aux obligations découlant de l'*ordre juridique universel*. En effet, le Statut de Rome a été ratifié par les deux tiers des États membres de la communauté internationale. Ceux-ci, dans l'optique de se conformer au Statut, ont procédé à l'harmonisation de leur législation interne. Il prescrit également des normes internationales applicables pour l'avenir alors que la pratique des TPI appliquait des règles formellement entrées en vigueur après la commission des crimes⁶³⁰. Tous ces éléments militent pour notre part en faveur de la reconnaissance universelle des normes découlant du Statut de Rome. Cela dit, pour une approche aboutie de cette question et comme il est de coutume que le normatif est lié à l'institutionnel, il semble également cohérent de voir si la CPI peut être appréhendée comme une véritable institution pénale universelle pour toutes les victimes des crimes supranationaux. Techniquement, peut-elle intervenir partout dans le monde en cas de crimes graves ? **(Chapitre 2).**

⁶²⁸ M. DELMAS-MARTY, « La grande complexité du monde juridiques », in *Études en l'honneur de Gérard Timsit*, Bruxelles, Bruylant, p. 89 et s.

⁶²⁹ Nous développerons cette perspective dans la conclusion de ce titre.

⁶³⁰ Voir l'article 24 du Statut de Rome de la Cour.

Chapitre 2 : Un dispositif institutionnel renforcé

254. L'expérience des TPI a constitué une étape importante dans la réalisation d'une juridiction permanente à vocation universelle⁶³¹. D'origine conventionnelle, la CPI constitue une organisation internationale autonome, et l'étendue de sa compétence ainsi que les conditions d'exercice de celle-ci sont le produit de négociations complexes. En effet, le produit final constitue un compromis entre des conceptions très souvent opposées, exprimées d'une part par les États pilotes (*like-minded*) qui étaient en faveur d'une juridiction bénéficiant d'un champ d'action large, et d'autres États, dont les États-Unis au premier rang, désireux de défendre leur souveraineté contre tous risques d'ingérence non souhaitée⁶³². De toute évidence, un compromis induit nécessairement des limites/ restrictions, voire l'écartement d'un certain nombre de règles qui pourraient priver le texte retenu de toute sa substance. Est-ce le cas pour le Statut de Rome instituant la CPI dont le but est de réprimer les violations graves des DH et du DIH à l'échelle universelle ? Celle-ci peut-elle intervenir dans toutes les situations de crimes internationaux ?

255. Lorsque la Chambre de première instance du TPIY dans l'affaire Furundizija affirme que « *le Statut de Rome peut, d'une manière générale, être considéré comme une expression des conceptions juridiques d'un grand nombre d'États qui fait autorité* »⁶³³, elle entend par-là que le Statut de Rome reflète *l'opinio juris* d'un grand nombre d'États. Le contenu du Statut est tel que la Cour peut théoriquement connaître de toutes les situations de crimes internationaux prévus à son article 5 (**Section 1**). L'appréciation du dispositif institutionnel à la lumière de la pratique confirme notre propos. Celle-ci est révélatrice de ce que la Cour soit intervenue dans des situations de violations des droits humains et du droit international humanitaire commises sur le territoire des États parties et tiers au Statut. Sous l'impulsion des États parties, le greffe

⁶³¹ Sur la CPI, P. WECKEL, « La Cour pénale internationale. Présentation générale », *RGDIP*, 1998/4, pp. 983-993 ; E. GREPPI, « La Cour pénale internationale et le droit international », in M. CHIAVARIO, op. cit., pp. 81-89 ; Ph. PAZARZIS, *La répression des crimes internationaux*, Paris, Pedone, 2007, pp. 44-49.

⁶³² *Ibid.*, pp. 45.

⁶³³ TPIY, Chambre de première instance, Affaire *Le Procureur c. Antonio Furundizija*, jugement du 10 décembre 1998, IT-95-17/1-T, § 227, p. 90.

de la CPI a enregistré le renvoi des situations en Ouganda, en RDC, en République centrafricaine et récemment en Ukraine. La saisine du Procureur s'est déployée au sujet des situations kenyane, ivoirienne et burundaise. Le Conseil de sécurité s'est manifesté par deux saisines relatives aux situations au Darfour et en Libye, États tiers au Statut⁶³⁴. Nous avons là des indices pratiques de la globalisation de la lutte contre l'impunité à travers la compétence de la Cour (**Section 2**).

Section 1 : Les indices théoriques de la globalisation de la lutte contre l'impunité vocation

256. Le Statut de Rome définit le cadre juridique de la compétence de la Cour à l'égard des crimes internationaux. Sans revenir sur la définition des crimes internationaux, de l'analyse de ces dispositions, on peut déduire que la Cour peut connaître des situations de crimes internationaux sur le territoire de tous les États membres de la communauté internationale (§1) et à l'égard de toutes les personnes physiques, sujet-commettant, indépendamment de leur place hiérarchique dans la chaîne criminelle (§2).

§1 : Une Cour potentiellement compétente pour intervenir sur le territoire de tous les États membres de la communauté internationale

257. Fixer des conditions à la saisine de la Cour ne remet pas en cause sa compétence universelle. Le Statut de la CIJ fixe également des conditions à la saisine de la CIJ, mais cela n'obstrue pas son caractère universel⁶³⁵. C'est dans un souci de compromis et d'efficacité que le Statut de Rome prévoit les conditions dans lesquelles la CPI peut exercer sa compétence. Il en existe deux : les unes sont préalables à la saisine de cette instance internationale (**A**) et les autres sont relatives à la saisine même de la Cour (**B**).

⁶³⁴ K. EKOUE, *La saisine de la Cour pénale internationale*, Thèse Droit public. Poitiers : Université de Poitiers, 2012, p. 140.

⁶³⁵ Voir le Chapitre II (Articles 34-38) du Statut de la Cour internationale de justice, 1945. Suivre ce lien : <https://www.icj-cij.org/fr/statut>, consulté le 29 juin 2023.

A- Les préalables à l'activation de la compétence de la Cour : un compromis visant une certaine efficacité de la norme pénale dans l'espace

258. L'exercice de la compétence de la CPI à l'égard des crimes prévus par le Statut de Rome sur le territoire d'un État partie est soumis à des conditions préalables strictes. Ces conditions préalables finalement retenues ont fait l'objet de discussions intenses par les États pour aboutir à des concessions et des compromis afin de faciliter leur adhésion massive au Statut de Rome. Pendant les travaux préparatoires du Statut de Rome, les propositions les plus intéressantes sur ce sujet ont été les trois suivantes : la proposition anglaise, allemande et coréenne⁶³⁶. La proposition anglaise envisageait, pour l'activation de la compétence de la Cour, l'existence de deux conditions cumulatives. Il était nécessaire que l'État territorial et l'État de détention de la personne soupçonnée aient ratifié le traité. Cette proposition fut écartée à cause de la difficulté à satisfaire les deux critères. L'Allemagne, quant à elle, voulait que la Cour soit dotée d'une compétence universelle pour les crimes de génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre, adoptant ainsi le principe de compétence universelle prévu par les conventions de Genève de 1949. Cette proposition fut également écartée, car certains États considéraient qu'il n'y aurait pas de distinction entre les États parties et non parties. Et, la proposition coréenne qui nous paraît plus aboutie indiquait alternativement quatre conditions préalables à l'exercice de la compétence de la Cour : le critère territorial, de la personnalité passive, de la personnalité active, ou de détention (pour lequel est suffisant que l'État où se trouve la personne accusée a ratifié le statut)⁶³⁷. Bien qu'ayant été reçue par la majorité des États, elle a été rejetée. Or, elle aurait pu fondamentalement conférer le statut de juridiction pénale universelle à la Cour. Dans un esprit de compromis, les États membres de la communauté internationale ont retenu une formule plutôt originale se fondant sur d'autres racines.

⁶³⁶ D. BECHERAoui, « L'exercice des compétences de la cour pénale internationale », *Revue internationale de droit pénal*, 2005, p. 345.

⁶³⁷ Voir en ce sens, Rapport de la Fédération de la Ligue des droits de l'homme, rapport de position n°3 : « La route ne s'arrête pas à Rome », par Sophie FREDIANI, novembre 1998, n°266, p. 5 et s. ; V. aussi M. POLITI, « Le Statut de Rome de la CPI : le point de vue d'un négociateur », *Revue Générale de droit international public*, 1999, IV, p. 817.

259. Sur le fondement de l'article 12 §2 du Statut de Rome, l'exercice de la compétence de la Cour à l'égard des crimes visés à l'article 5 est conditionné à la ratification du Statut par l'État sur le territoire duquel le crime a été commis ou par un de ses ressortissants. Elle sera également compétente lorsqu'un État qui n'est pas partie au Statut de Rome a consenti à ce que la Cour exerce sa compétence s'il s'agit de l'État où le crime a été commis (l'État du territoire) ou de l'État de la nationalité du suspect. Ainsi, contrairement à la proposition présentée par la République de Corée au cours de la conférence de Rome, l'État de la nationalité de la victime et l'État de détention sont exclus⁶³⁸. En ce sens, ne conviendrait-il pas de relativiser la thèse de l'universalité de la lutte contre l'impunité par la Cour si tant est que sa compétence *ratione loci* ne semble pas automatique en cas de crimes internationaux commis sur le territoire d'un État, quel qu'il soit ? Pourquoi instaurer des préalables au déclenchement de la compétence de la Cour ? La doctrine considère que la compétence de la Cour pénale internationale est fondée sur le principe de compétence pénale territoriale et non sur la théorie de l'universalité de la compétence pénale⁶³⁹. Une telle solution représente « *une ombre obscure, peut-être la plus obscure, planant sur la juridiction de la Cour* »⁶⁴⁰. En effet, ces conditions préalables à l'exercice de la compétence de la Cour pénale internationale constituent un recul par rapport au principe de la compétence universelle en vertu du droit international⁶⁴¹. Selon ce principe, il semble que le droit international établit que chaque fois qu'un crime est commis sur le territoire d'un État, ce dernier peut choisir de mener une action pénale aussi dans l'hypothèse où l'auteur est un étranger. C'est justement sur la base de ce pouvoir que l'État concerné a la faculté de juger ou extraditer, et en conséquence « *transférer sa souveraineté pénale auprès d'un autre État ou bien auprès d'un organisme international selon les diverses dispositions en matière de droits de l'homme* »⁶⁴².

⁶³⁸ D. BECHERAOU, « L'exercice des compétences de la cour pénale internationale », *op. cit.*, p. 345.

⁶³⁹ Voir en ce sens, C. BASSIOUNI, International extradition : United States law and practice, *Oceana publications*, 2002, pp. 356-367.

⁶⁴⁰ F. LATTANZI : « Compétence de la Cour pénale internationale et consentements des États », *RGDIP*, n°2, 1999, p. 426-444 ; A. PELLET, « Pour la CPI quand même ! Quelques remarques sur sa compétence et sa saisine », *L'Observateur des Nations Unies*, N°5, 1998, p. 145 ; L. CONDORELLI, « La Cour pénale internationale en débat », *Revue générale de droit international public*, 1999, p. 5.

⁶⁴¹ G. DELLA MORTE : « Les frontières de la compétence de la Cour pénale internationale : observations critiques », *Revue internationale de droit pénal*, 2002, vol.73, p. 23.

⁶⁴² *Ibid.*, p. 30.

260. Ainsi, l'inquiétude doctrinale peut se justifier. Dans le cadre d'un conflit armé interne, il est certain que l'État du territoire sur lequel le crime est commis sera celui dont les ressortissants sont susceptibles d'être accusés. Si l'État n'est pas partie au Statut de Rome et n'a pas fait de déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour, celle-ci ne pourra effectivement pas poursuivre ni juger des crimes qui y seront commis sauf à considérer qu'elle soit saisie par le Conseil de sécurité. Ce qui étend donc la compétence de la Cour en matière de crimes internationaux à tous les États, car le renvoi d'une situation par le Conseil de sécurité au Procureur de la Cour ne nécessite pas de conditions préalables. En outre, nous pensons que les critères alternatifs permettent une certaine extension de la compétence de la Cour aux États non-parties. Elle peut alors poursuivre les nationaux d'un État non partie si ceux-ci commettent des crimes sur le territoire d'un État partie⁶⁴³. Elle peut également poursuivre des crimes commis par un national d'un État partie sur le territoire d'un État non-partie. S'il fait nul doute que l'article 12 instaure des conditions assez restrictives à la saisine de la Cour, il semble que l'objectif des rédacteurs du Statut était de faciliter une adhésion massive des États au Statut et permettre à la Cour d'être efficace sur les territoires dans lesquels elle intervient. Pour notre part, cet objectif semble plutôt atteint même si tous les États de la communauté internationale n'ont pas ratifié le Statut.

261. Cela dit, l'article 125 du Statut prévoit que le « *Statut de Rome entrera en vigueur le premier jour du mois suivant le soixantième jour après le dépôt du soixantième*

⁶⁴³ On peut se référer au conflit opposant l'Ukraine à la Russie. L'Ukraine n'a pas ratifié le Statut de Rome de la Cour. Elle a plutôt fait une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour par deux fois (9 avril 2014 et 8 septembre 2015). Quant à la Russie, elle a, en date du 16 novembre 2016, retiré sa signature au Statut de Rome. Cela n'a pas empêché le Procureur, sur base d'un renvoi de la situation par 43 États parties, d'ouvrir une enquête en mars 2022, sur les crimes commis en Ukraine depuis le 21 novembre 2013. Le 17 mars 2023, la Chambre préliminaire II de la CPI a délivré des mandats d'arrêt à l'encontre de deux personnes dans le cadre de la situation en Ukraine : Vladimir Vladimirovitch Poutine, Président de la Fédération de Russie, et Maria Alekseïevna Lvova-Belova, Commissaire aux droits de l'enfant au sein du Cabinet du Président de la Fédération de Russie. On peut aussi souligner que le 5 mars 2024, la Chambre préliminaire II a délivré des mandats d'arrêt à l'encontre de deux personnes dans le cadre de la situation en Ukraine : Sergei Ivanovich Kobylash, un lieutenant-général des forces armées russes et Viktor Nikolayevich Sokolov, un amiral de la marine russe. Voir également S. COCAN, M. COHEN, « La dualité de la responsabilité internationale de l'État et la responsabilité pénale individuelle dans le cadre de la guerre russo-ukrainienne : une analyse à la lumière de la poursuite de l'acte d'agression et des crimes de guerre », *Revue québécoise de droit international*, 2023, pp. 266-298.

instrument de ratification ». On peut considérer que dans l'esprit des rédacteurs du Statut de Rome, l'universalisation du Statut s'amorce dès le dépôt du soixantième instrument de ratification. On peut remarquer que 123 États ont ratifié le Statut et 31 États l'ont signé⁶⁴⁴. En plus des États qui ont ratifié le Statut de Rome et qui sont tenus à leurs engagements, 31 États ont également décidé de ne pas commettre d'actes contraires aux objectifs visés par le Statut. Sur 193 États membres de l'ONU⁶⁴⁵, 154 États démontrent de leur intérêt pour la question de la lutte contre l'impunité des auteurs des crimes qui touchent à l'ensemble de la communauté internationale. Cette donnée est représentative de ce que les 2/3 des États membres des Nations unies s'inscrivent dans la dynamique de lutter contre les violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire. Par conséquent, il sied de relever que l'article 12, à défaut de permettre à tous les États de saisir la Cour pour une situation qui pourrait relever de sa compétence, ne saurait s'envisager comme portant fondamentalement atteinte au principe de la compétence universelle de la Cour à raison du nombre d'États parties au Statut de Rome et de la saisine de la Cour par le Conseil de sécurité sans tenir compte du statut de l'État vis-à-vis du Statut ni du lien de compétence avec le crime. Une fois les conditions préalables remplies, l'activation de la compétence de la Cour est rendue effective par des autorités de saisine bien déterminées **(B)**.

B- L'optimisation de l'exercice des compétences de la Cour par les autorités de saisine

262. L'article 13 du Statut de Rome définit les modalités d'exercice de la compétence de la Cour à l'égard des crimes visés à l'article 5. Il révèle les sujets légitimés à saisir la Cour que sont les États parties, le Procureur de la Cour et le Conseil de sécurité de l'ONU. La saisine de la Cour dans le but d'intervenir sur le territoire d'un État partie semble plutôt conforme au principe de l'effet relatif des traités. Dans un premier temps, les États parties au traité de Rome ont le droit de déférer au procureur tous les éléments qui font présumer qu'un ou plusieurs crimes relevant de la compétence de la Cour ont été commis et de lui demander d'enquêter sur cette situation en vue de déclencher des poursuites pénales à l'encontre de la personne ou les personnes qui semblent être

⁶⁴⁴ Voir le site de la CPI : <https://asp.icc-cpi.int/fr/states-parties> , consulté le 25 avril 2023.

⁶⁴⁵ Voir le site de l'ONU : <https://www.un.org/fr/about-us/member-states> consulté le 25 avril 2023.

complices ou auteurs de ces crimes⁶⁴⁶. Cela étant, l'État partie qui dénonce au procureur une situation pénale entrant dans le champ de sa compétence, devra spécifier les circonstances de l'affaire et produire tous les éléments de preuve et les pièces à l'appui⁶⁴⁷. À titre illustratif, la République centrafricaine a saisi la CPI par deux fois. Une première fois en 2004 pour enquêter sur les violences de 2002 et 2003. Ces violences étaient le résultat d'une politique délibérée des forces rebelles et des loyalistes. La justice centrafricaine s'est saisie de ces affaires. Mais la Cour de cassation a estimé que la justice centrafricaine n'avait pas les moyens objectifs pour juger de ces faits. Une deuxième fois en 2014 sur les crimes commis à partir de 2012. En 2016, la CPI a condamné Jean Pierre Mbemba à 18 ans de prison. Un autre exemple est celui de la saisine de la Cour par l'Ouganda en octobre 2003 pour enquêter sur des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre. La République Démocratique du Congo a également saisi la CPI en 2004 conduisant à deux condamnations. : Germain Katanga et Thomas Lubanga. De même que le Mali en juillet 2012 conduisant à une condamnation d'Al faqi Al Mahdi pour destruction de biens culturels. Très récemment, en mars 2022, elle a été saisie par 43 États parties pour ouvrir une enquête sur les crimes commis en Ukraine depuis le 21 novembre 2013.

263. Dans un second temps, le Procureur peut activer la compétence de la Cour dans un État partie lorsqu'il agit de son propre chef (*proprio motu*). Le Procureur l'a fait dans plusieurs situations : Côte d'Ivoire, Kenya, Irak, Afghanistan. Dans le dernier cas, l'Afghanistan a, en 2003, adhéré au Statut de la CPI. Les enquêtes ont porté sur les crimes commis par les talibans, les forces afghanes et les USA. En l'espèce, il n'y a aucun obstacle juridique même si les USA n'ont jamais ratifié le Statut. L'Afghanistan étant partie au statut, la compétence de la CPI s'étend à tous les crimes commis sur son territoire⁶⁴⁸. Les USA, quant à eux, soutiennent que leurs soldats ne peuvent être jugés par la CPI en arguant du principe de complémentarité pour décider eux-mêmes de lancer

⁶⁴⁶ A. PELLET, « Pour la CPI quand même ! Quelques remarques sur sa compétence et sa saisine », *op.cit.*, p. 105.

⁶⁴⁷ Voir article 14.2 du Statut de Rome de la CPI ; H. DUMONT, A.-M. BOISVERT, *La voie vers la Cour pénale internationale : tous les chemins mènent à Rome*, Montréal, Thémis, 2004, p. 7.

⁶⁴⁸ Article 13 du Statut de Rome.

leur propre enquête. Au niveau interne, il y a bien eu des sanctions contre les agents de la CIA, mais les sanctions n'étaient qu'administratives.

264. De ces deux cas de saisine, on peut déduire que la Cour ne peut donc exercer sa compétence sur les crimes commis par les citoyens des États non parties au Statut à moins que le Conseil de sécurité ne l'autorise⁶⁴⁹. Certains estiment que la non-ratification du statut de Rome par l'ensemble des États de la communauté internationale « crée, de fait, une justice à deux vitesses constituant une grande faiblesse de la Cour, qui ne peut en l'occurrence exercer sa compétence que sur les crimes commis par une partie des citoyens du monde, et laissant les autres impunis, alors qu'elle se voulait dès le départ universelle. Ce manque d'universalité qui constitue des limites légales à l'action de la cour porte énormément préjudice à la communauté internationale qui se voit impuissante devant la commission des crimes qui entrent pourtant dans sa compétence »⁶⁵⁰. Pour Stéphanie Maupas, « cette situation touche non seulement à son efficacité, mais aussi à sa crédibilité devant l'opinion publique »⁶⁵¹. Et Alain Pellet, qui sans écarter l'existence de limites légales, semble croire dans la compétence universelle de la Cour à l'égard des crimes visés à l'article 5 affirmant que « la communauté internationale a une Cour criminelle et, en soi, ceci est déjà un progrès considérable. Celle-ci ne pourra certainement pas juger tous les salauds de la terre – et ce n'est pas son rôle –, mais elle aura la lourde charge de se prononcer sur certains crimes, ceux qui sont particulièrement odieux et qui font parfois douter de l'humanité de leurs auteurs. Cela n'empêchera certainement pas qu'ils soient commis. Mais cela aura valeur d'exemple et contribuera à donner corps, ou à affermir, l'idée qui est à la base de la création de la Cour, selon laquelle il existe, au-delà des frontières, des solidarités entre tous les hommes, des crimes qui mettent en jeu les intérêts d'une société plus large que ceux d'un État »⁶⁵². Nous partageons cette dernière position et nous pensons d'ailleurs que si pour certains, la possibilité d'intervention de la Cour à l'égard des crimes relevant de sa compétence dans 123 États ne suffit pas à établir son universalité, il semble que

⁶⁴⁹ *Ibid.*

⁶⁵⁰ A. MPINDA, *Forces et faiblesses de la Cour pénale internationale*, *op. cit.*, p. 97.

⁶⁵¹ S. MAUPAS, La CPI : ses dossiers, son pouvoir, ses limites. RFI : enquête. Suivre ce lien <https://www.rfi.fr/fr/afrique/20160128-webdocumentaire-cpi-gbagbo-bechir-bemba-mali-rdc-ouganda>. Consulté le 30 avril 2023.

⁶⁵² A. PELLET, « Pour la CPI quand même ! Quelques remarques sur sa compétence et sa saisine », *op.cit.*, pp. 109 -110.

l'article 13 b) du Statut prévoit le défèrement au Procureur par le Conseil de sécurité si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis. Ainsi, la Cour acquiert un caractère universel lorsqu'elle est saisie par le Conseil de sécurité de l'ONU, agissant sur le fondement du Chapitre VII de la charte des Nations unies, ce qui rend ses résolutions obligatoires à l'égard de la communauté des États⁶⁵³.

265. Pour que le Conseil de sécurité puisse renvoyer une « *situation* » au Procureur, celle-ci doit comporter une menace à la paix et à la sécurité internationales. Cette disposition a pour fondement les pouvoirs et devoirs du Conseil de sécurité de garantir l'établissement de la responsabilité pénale individuelle dans le cadre de ses prérogatives de maintien de la paix et de la sécurité internationales auxquelles la perpétration des crimes internationaux les plus graves porte atteinte⁶⁵⁴. C'est d'ailleurs en ce sens que le Conseil de sécurité a institué les TPIY et TPIR⁶⁵⁵. L'exercice de la compétence de la Cour du fait de sa saisine par le Conseil de sécurité ne requiert pas que l'État sous la juridiction de laquelle le crime a été commis ou dont l'auteur présumé possède la nationalité, soit partie au Statut de Rome⁶⁵⁶. La clause d'acceptation volontaire de la compétence de la Cour inscrite à l'article 12 § 3 par de tels États devient également inopérante⁶⁵⁷. Le droit de saisine de la Cour par le Conseil de sécurité est ainsi exempt de toute emprise étatique. De la sorte, le pouvoir du Conseil de sécurité représente potentiellement un facteur majeur d'extension de la compétence spatiale de la Cour⁶⁵⁸.

266. Il est le seul sujet capable de saisir le Procureur de la Cour d'une situation de conflits armés sur le territoire d'un État tiers. Dans cette hypothèse, les États qui

⁶⁵³ W. BOURDON, E. DUVERGER, *La Cour pénale internationale, Le Statut de Rome, op. cit.*, p. 82.

⁶⁵⁴ D. BECHERAOU, « L'exercice des compétences de la cour pénale internationale », *op.cit.*, p. 347.

⁶⁵⁵ Voir *infra* **Partie I, Titre II, Chapitre 2, Section I**.

⁶⁵⁶ G. COTTEREAU, « Statut en vigueur, la Cour pénale internationale s'installe », *AFDI*, 2002, p. 142 ; G. M. DANILENKO, « ICC Statute and thirds States », in A. CASSESE, P. GAETA, J.R.W.D. JONES (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court : A Commentary*, Oxford University Press, 2002, vol. II, p. 458.

⁶⁵⁷ S. BOURGON, « Jurisdiction Ratione Loci », in A. CASSESE, P. GAETA, J.R.W.D. JONES (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford Univ. Press, 2002, vol. I, p. 566; D. SAROOSHI, « Aspects of relationship between the ICC and the UN », *NYIL*, 2001, pp. 27-53.

⁶⁵⁸ V. BERMAN, « The Relationship between the International Criminal Court and the Security Council », *RIDP*, 2002, vol. 73, p. 23 et s; O. PORCHIA, « Les relations entre la Cour pénale internationale et l'Organisation des Nations unies », in M. CHIAVARIO, *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, Paris, Dalloz, Milan, Giuffrè Editore, 2003, p. 117 et 118 spéc.

auraient espéré, n'étant pas parties au Statut s'exonérer de leurs responsabilités alors que les crimes se sont déroulés sur leur territoire ou parce que leurs ressortissants sont susceptibles de voir leurs responsabilités engagées seront contraints de répondre aux exigences de la justice internationale⁶⁵⁹. À ce titre, le rôle que peut/ ou doit jouer le Conseil de sécurité revêt une importance significative⁶⁶⁰. Sa participation dans l'objectif de la Cour ne peut être négligeable. Ainsi, en application de l'article 13 du Statut de Rome, le Conseil de sécurité de l'ONU a déjà adopté, le 31 mars 2005, la résolution 1593 renvoyant une situation pénale devant le Procureur de la Cour pénale internationale et prévoyant que les suspects de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre au Darfour dans l'ouest du Soudan soient jugés devant la Cour⁶⁶¹. De confection britannique, le texte devra permettre à la Cour pénale internationale de poursuivre les responsables de meurtres, viols et pillages qui ont ravagé la région soudanaise du Darfour⁶⁶². Également, par sa résolution 1970 (2011) du 26 février 2011 adoptée à l'unanimité, le Conseil de sécurité a saisi le Procureur de la Cour pour les crimes contre l'humanité et crimes de guerre qui auraient été commis dans le contexte de la situation en Libye depuis le 15 février 2011.

267. Pour l'instant, le Conseil de sécurité n'a renvoyé devant le Procureur que ces deux situations, étendant de facto la compétence de la Cour en matière de crimes internationaux aux États tiers. À travers ces deux renvois, le Conseil de sécurité donne un caractère objectif à la Cour, au-delà du cercle des États parties, conformément au Préambule du Statut de Rome qui visait à créer une Cour pénale internationale permanente et indépendante reliée au système des Nations unies⁶⁶³. Cela vient relativiser ou plutôt constitue une exception au principe de l'effet relatif des conventions internationales au sens de l'article 34 de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁶⁶⁴. De ce point de vue, le Statut de la CPI s'identifierait à un traité objectif dont la

⁶⁵⁹ W. BOURDON, E. DUVERGER, *La Cour pénale internationale, Le Statut de Rome, op. cit.*, p. 82.

⁶⁶⁰ Voir en ce sens, G. DELLA MORTE, *op.cit.*, p. 23 et s. ; Ph. WECKEL, *La Cour pénale internationale, présentation générale, op. cit.*, p. 983 et s- ; J. J. PAUST, *L'étendue de la compétence de la CPI à l'égard des ressortissants des pays non signataires, Vanderbilt journal of Transnational law*, vol. 33, 2000, pp. 10-11.

⁶⁶¹ *Ibid.*

⁶⁶² O. PORCHIA, « Les relations entre la Cour pénale internationale et l'Organisation des Nations unies », in CHIAVARIO (M.), *La justice pénale internationale entre passé et avenir, op. cit.*, p. 113-130.

⁶⁶³ E. DECAUX, « La crise du Darfour. Chronique d'un génocide annoncé », *AFDI*, 2004, p. 752.

⁶⁶⁴ *Ibid.*

nature propre n'est pas exclusivement tributaire de la volonté des parties contractantes, mais de son contenu⁶⁶⁵. À défaut de la ratification du Statut par l'ensemble des États membres de la communauté internationale, il semble donc que le Conseil de sécurité peut étendre la compétence de la Cour au regard de la faculté qu'il lui est donné de renvoyer au Procureur des situations compromettant à la paix et la sécurité internationales en adoptant des résolutions ; celles-ci étant vraisemblablement opposables à tous les États et donc à l'égard de tous les individus indifféremment de leur statut (§2).

§2 : Une Cour potentiellement compétente à l'égard de toutes les personnes physiques

268. Toutes les personnes physiques impliquées, de près ou de loin, dans des actes constitutifs de crimes visés à l'article 5 du Statut sont-elles pénalement responsables devant la Cour ? A priori, l'article 25 § 1 du Statut commande de répondre par l'affirmative, celui-ci prévoyant la compétence de la Cour à l'égard des personnes physiques. La compétence de la Cour ne pourrait donc s'envisager à l'égard d'une personne morale. Cela dit, l'analyse du Statut de Rome révèle que la Cour n'est pas compétente à l'égard de tous les auteurs de crimes internationaux. Les mineurs, personnes âgées de moins de dix-huit ans au moment de la commission d'un crime, ne sont pas appréhendés comme des sujets débiteurs, encore moins, ceux qui, au regard de certaines circonstances ont dû ou pu commettre des crimes relevant de la compétence de la Cour ; ils en sont exclus. Cette prescription semble plutôt conforme à la plupart des législations nationales et pourrait se justifier au regard d'un certain nombre d'éléments **(A)**. Ce qui pour notre part n'altère pas la lutte contre l'impunité impulsée à l'échelle globale. Par ailleurs, à l'exclusion des personnes physiques susmentionnées, le Statut prévoit la responsabilité pénale individuelle de toutes les autres indépendamment du rôle de chacun dans la commission des crimes internationaux si bien que ni les décideurs ni les exécutants n'en sont épargnés **(B)**.

⁶⁶⁵ J.-A. BARBERIS, « Le concept de "traité international" et ses limites », *AFDI*, 1984, p. 265.

A- Les raisons de l'incompétence de la Cour à l'égard de certaines personnes physiques

269. Le Statut de Rome s'oppose à toute forme de responsabilité pénale d'une catégorie de personnes physiques en l'occurrence : les individus âgés de moins de 18 ans, mentalement déficients, agissant en état de légitime défense, sous la contrainte ou en état de nécessité⁶⁶⁶. Le fondement de leur irresponsabilité pénale internationale découle de critères aussi bien fonction de leur présupposé « *incapacité à agir* » que des circonstances qui entourent la commission des crimes relevant de la compétence de la Cour.

270. Dans le premier cas, il est admis soit implicitement soit explicitement l'irresponsabilité pénale des « mineurs » en droit international pénal et dans les systèmes pénaux nationaux. En droit international pénal, ni le Statut des TMI ni celui des TPI ne prévoyaient un seuil d'âge minimum de la responsabilité pénale individuelle. Leur Statut indiquait que ces différents tribunaux exercent leur compétence à l'égard des grands criminels de guerre. Allusion étant faite aux plus hauts responsables de l'État. Par déduction, il semble qu'un mineur ne peut pas être un haut responsable de l'État. La pratique de ces tribunaux révèle cet état de fait en ce que les personnes jugées n'étaient que des grands criminels dont l'âge était supérieur à dix-huit ans.

271. Explicitement, autant la plupart des systèmes pénaux nationaux prévoient un seuil minimum de la responsabilité pénale des individus, autant nous remarquons que ce seuil diffère d'un État à un autre. En France, l'article 122-8 du Code pénal pose le principe de l'irresponsabilité pénale absolue du mineur de moins de treize ans. Les jeunes âgés de treize à dix-huit ans sont présumés irresponsables, mais peuvent toutefois faire l'objet d'une condamnation pénale « *lorsque les circonstances et la personnalité du délinquant* » le justifie. En Allemagne, le Code pénal pose le principe de l'irresponsabilité pénale absolue des enfants de moins de quatorze ans⁶⁶⁷. La loi sur le

⁶⁶⁶ Notre objectif ne vise pas à définir tous les motifs d'exonération de la responsabilité ou d'atténuation de la peine dans la mesure où ces éléments ont fait l'objet de multiples développements par la doctrine. L'idée étant d'appréhender la lucidité du DPI à l'aune de la répression des auteurs de crimes internationaux en ce qu'il prend en compte des éléments qui permettent de dédouaner certaines personnes physiques de leur responsabilité pénale. C'est plutôt une discrimination pouvant être appréhendée comme positive. Voir en ce sens, O. DE FROUVILLE, *Droit international pénal*, op.cit., pp. 425- 450 ; H. ASCENSIO, E. DECAUX, A. PELLET (dir.), *Droit international pénal*, op. cit., pp. ; A.-L. CHAUMETTE, *Les sujets du droit international pénal*, op.cit., pp. 385-404.

⁶⁶⁷ Voir l'article 9 du code pénal allemand du 1^{er} août 2012.

tribunal des mineurs présume l'irresponsabilité des jeunes de plus de quatorze ans et de moins de dix-huit ans, mais elle prévoit aussi que leur responsabilité puisse être mise en jeu si leur maturité au moment des faits le justifie⁶⁶⁸. En Angleterre, l'article 34 du *Crime and Disorder Act* a supprimé la présomption d'irresponsabilité pénale pour les enfants âgés de dix à quatorze ans. Cette mesure est entrée en vigueur le 30 septembre 1998. Depuis cette date, l'âge de la responsabilité pénale est donc de dix ans. En revanche, l'âge de la majorité pénale n'a pas été modifié : il est de dix-huit ans⁶⁶⁹. La CourEDH a d'ailleurs fait remarquer « *qu'il n'existe à ce jour aucune norme commune précise au sein des États membres du Conseil de l'Europe sur l'âge minimum de la responsabilité pénale* »⁶⁷⁰. Cela dit, même si ces différentes législations nationales diffèrent sur le seuil d'âge minimum de la responsabilité pénale, toutes admettent qu'un mineur peut être un sujet pénalement responsable s'il atteint l'âge requis.

272. Du côté du Statut de Rome, l'article 26 pose très clairement et sans interprétation aucune le principe d'irresponsabilité pénale internationale des personnes âgées de moins dix-huit ans dans le but de les protéger contre toute forme d'enrôlement et de manipulation⁶⁷¹. Dans le même ordre d'idées, nous pensons que la responsabilité pénale d'un mineur ne saurait être fondée uniquement sur le fait qu'il soit capable de comprendre que, d'une part, il a commis un acte incriminé, c'est-à-dire qu'il a délibérément violé une règle dont il connaissait le sens, et, d'autre part, que ses actes puissent entraîner une sanction. En effet, la responsabilité pénale engageant des poursuites judiciaires, un mineur est également tenu d'avoir la pleine capacité de participer à son procès. Cela suppose qu'il sache ce qu'est un tribunal, qu'il connaisse les sanctions pénales, qu'il soit capable de réfléchir avec des avocats à l'organisation de sa défense, qu'il connaisse les mécanismes de recours judiciaires et qu'il ait tout ce qui constitue un procès. Ainsi, doit-il bénéficier d'un procès équitable, un droit fondamental

⁶⁶⁸ Voir l'article 3 du code pénal allemand du 1^{er} août 2012.

⁶⁶⁹ Voir l'article 34 du *Crime and Disorder Act* du 30 septembre 1998.

⁶⁷⁰ *V. c. Royaume-Uni*, req. No 24888/94, Cour EDH., arrêt du 16 décembre 1999, § 74.

⁶⁷¹ W. BOURDON, E. DUVERGER, *op. cit.*, 118.

protégé par les instruments relatifs aux droits de l'homme, dont les mineurs doivent pouvoir en bénéficier⁶⁷².

273. En outre, la gravité de l'acte incriminé ne peut pas être un critère essentiel dans le choix de l'âge de la responsabilité pénale, contrairement à ce que retient la commission Varinard⁶⁷³. En effet, si du fait de son très jeune âge un mineur est incapable de comprendre suffisamment ce qu'est un procès et de se défendre efficacement comme cela vient d'être souligné, le fait que l'infraction commise soit très grave n'y change absolument rien. C'est bien pour cela qu'il faut écarter fermement l'argumentation non seulement démagogique, mais aussi très dangereuse qui consiste à prétendre, sans qu'au demeurant cela soit toujours exact, que puisque les mineurs sont dangereux de plus en plus tôt il faut également les punir en justice de plus en plus jeune⁶⁷⁴. Tous ces arguments militent en faveur de l'irresponsabilité pénale individuelle des mineurs, considérés comme insuffisamment dotés de lucidité du fait de leur minorité ; cette exclusion ne nous semble donc pas compromettre la globalisation de la lutte contre l'impunité⁶⁷⁵.

274. Dans le second cas, les arguments en faveur de l'irresponsabilité pénale des personnes physiques en cas de crimes internationaux devant la CPI tiennent aux circonstances dans lesquelles celles-ci ont agi. En revanche, le droit international pénal a quelque peu subi une évolution relativement à la détermination des motifs d'exonération de la responsabilité pénale internationale. Nous en avons pour preuve la situation des personnes physiques commettant des crimes internationaux sous la contrainte ou en cas de nécessité. Il semble que ni le Statut ni la jurisprudence des TMI n'ont retenu ces critères comme motifs d'exonération de la responsabilité pénale ou du moins n'ont pas abordé la question. Devant les TPI, si leur Statut a été muet sur cette question, leur jurisprudence considère que l'on pourrait évoquer ces moyens de défense comme des circonstances atténuantes. Cela dit, le Statut de Rome opte pour une approche plutôt poussée en considérant qu'une personne physique agissant sous la contrainte ou en cas de

⁶⁷² Article 8 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 ; Article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme du 04 novembre 1950.

⁶⁷³J. DEMALDENT-RABAU, J.-L., RONGE, « La commission Varinard a rendu son rapport... », *Journal du droit des jeunes*, vol. 281, n° 1, 2009, pp. 25-37.

⁶⁷⁴M. HUYETTE, « Les mineurs de 12 ans doivent-ils être pénalement responsables ? », *Journal du droit des jeunes*, vol. 281, n° 1, 2009, pp. 18.

⁶⁷⁵ Ce raisonnement est valable pour les personnes physiques mentalement déficients.

nécessité peut être totalement exonérée de sa responsabilité pénale internationale. Dans le cadre de la légitime défense, le droit international pénal et même les législations nationales semblent avoir une approche uniforme considérant que ce moyen de défense constitue un motif d'exonération de la responsabilité pénale⁶⁷⁶. Par ailleurs, le fait d'écarter la responsabilité pénale des personnes physiques commettant des crimes internationaux, agissant dans de telles circonstances ne peut-il pas être appréhendé comme source d'impunité ?

275. Dans ces circonstances, on peut supposer que les crimes commis par ces derniers retombent dans la catégorie des crimes de droit commun mais aussi que les personnes accusées n'avaient d'autres choix que de commettre le crime si tant est qu'elles aient agi pour éviter le danger, et ce de façon raisonnable et proportionnelle. Nous pourrions même considérer que celles-ci peuvent être appréhendées comme victimes de la situation en présence conditionnant la commission du crime. Cette solution a été retenue dans l'affaire *Kordic et Cerkez* lorsque la Chambre de première instance III admet que ces moyens de défense s'inscrivent « *dans les principes généraux du droit pénal et le tribunal international doit les prendre en compte pour trancher les affaires portées devant lui nonobstant* »⁶⁷⁷. Elle considère également qu'il est possible « *d'exonérer une personne de sa responsabilité pénale lorsqu'il agit raisonnablement pour se défendre pour défendre autrui ou pour défendre une certaine catégorie de biens* »⁶⁷⁸. Mieux, en considération de l'article 21 du Statut de Rome, il semble pertinent de relever que la consécration dans le Statut de ces différents moyens de défense est conforme aux principes protecteurs des droits de la défense. À l'instar de ces personnes physiques-commettantes, le Statut de Rome entend poursuivre tous les individus de la chaîne de commission des crimes visés à son article 5 **(B)**.

⁶⁷⁶ Article 31 du Statut de Rome de la CPI.

⁶⁷⁷ Voir en ce sens TPIY, *Le Procureur c. Kordic et Cerkez*, jugement, 26 février 2001, § 449.

⁶⁷⁸ *Ibid.*, § 450.

B- La compétence de la Cour à l'égard des personnes physiques indépendamment de leur rôle dans les cas de crimes internationaux

276. Lorsqu'en 1947, le TMIN souligne que: « *International law, as such, binds every citizen just as does ordinary municipal law. Acts adjudged criminal when done by an officer of the government are criminal also when done by a private individual* »⁶⁷⁹, il ne fait nul doute qu'il reconnaît les individus comme des sujets potentiels de la sanction quel que soit leur statut officiel. Que l'on soit représentant de l'État⁶⁸⁰, responsable hiérarchique ou subordonné, l'on peut être passible de poursuite pénale en cas de crimes internationaux⁶⁸¹. Reste à déterminer les moyens par lesquels le droit international pénal y parvient et la portée de la responsabilité pénale de ces personnes physiques à l'aune de la lutte contre l'impunité particulièrement devant la CPI.

277. Le Statut de Rome et la jurisprudence de la Cour établissent très clairement une double classification de la notion des responsables hiérarchiques selon que ceux-ci soient considérés comme des chefs militaires ou des supérieurs hiérarchiques civils⁶⁸². Dans le premier cas, la jurisprudence de la Cour confirme les critères d'identification du supérieur hiérarchique tels que conçus par les TPI. En effet, « *le terme "chef militaire" désigne une catégorie de personnes officiellement ou légalement nommées pour exercer des fonctions de commandement militaire (c'est-à-dire des chefs de jure). Il regroupe toutes les personnes qui exercent une responsabilité de commandement au sein des forces armées, quel que soit leur grade ou leur échelon [...] la notion de chef militaire couvre également les cas de figure où le supérieur n'exerce pas exclusivement des fonctions militaires* »⁶⁸³. Quant à l'expression « *personne faisant effectivement fonction de chef*

⁶⁷⁹ TMIN, *Flick and Others*, 22 décembre 1947, I.L.R., vol. 14, Case n° 122, p. 269. Traduit en français, ce passage signifie que : « le droit international, en tant que tel, est aussi contraignant pour chaque citoyen que le droit national ordinaire. Les actes considérés comme criminels lorsqu'ils sont commis par un fonctionnaire sont également criminels lorsqu'ils sont commis par un particulier ».

⁶⁸⁰ Nous n'évoquerons pas la compétence de la Cour à l'égard des plus hauts responsables de l'État dans la mesure où celle-ci a été évoquée dans le précédent chapitre, plus précisément au §1 de la section 2.

⁶⁸¹ Notre propos ne s'attardera pas sur le fondement de la responsabilité pénale internationale du supérieur hiérarchique et des subordonnés, mais plutôt consiste à démontrer que ces derniers sont sanctionnables et l'ont déjà été devant les juridictions pénales internationales. Précisément, la CPI en apporte des éclairages et précisions sur certains points.

⁶⁸² Voir article 28 du Statut de Rome de la CPI.

⁶⁸³ Chambre préliminaire II, *Le Procureur c/ Jean-Pierre Bemba*, « Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo », ICC-01/05-01/08-424-tFRA, 15 juin 2009, § 408. (ci-après « confirmation Bemba ») ; Chambre de première instance III, *Le Procureur c/ Jean-Pierre*

militaire », elle désigne selon la Chambre préliminaire II de la CPI, « *une catégorie de chefs non seulement distincte, mais aussi plus large. Elle comprend les personnes qui n'ont pas été légalement désignées pour assumer un rôle de chef militaire, quoiqu'elles jouent de fait un tel rôle, en exerçant un contrôle effectif sur un groupe de personnes par l'intermédiaire d'une chaîne de commandement* »⁶⁸⁴. Il peut donc s'agir d'un chef militaire agissant soit à titre officiel, d'une personne exerçant son autorité ou un contrôle effectif sur des forces armées non officielles ou des chefs de forces armées non officiels.

278. Dans le second cas, le Statut répond aux hésitations qui ont caractérisé les TMI et TPI à propos de la portée juridique de la responsabilité pénale du supérieur hiérarchique civil. Dans l'affaire Akayesu, la Chambre de première instance du TPIR part du constat que « *l'application du principe de la responsabilité pénale individuelle consacré par l'article 6 (3) à des civils demeure controversée* ». Elle « *considère qu'il convient d'évaluer au cas par cas le pouvoir d'autorité effectivement dévolu à l'accusé afin de décider s'il avait le pouvoir d'imposer toutes mesures nécessaires et raisonnables pour empêcher la commission des actes incriminés ou en punir les auteurs* ». En dépit de cette indication, dans bien d'autres affaires, les TPI ont inculpé des leaders politiques, des chefs religieux, etc. les appréhendant comme des supérieurs hiérarchiques civils investis d'une autorité et d'un contrôle effectif sur les personnes ayant commis des crimes relevant de leur compétence. Cela dit, il aurait été judicieux que leur Statut envisage expressément cette classification de la notion de supérieur hiérarchique en vue de lever toute équivoque. Le Statut de Rome, quant à lui, ne laisse présager aucun doute à ce niveau. Il affirme que les autres supérieurs visés par son article 28-b sont tous ceux qui ne tombent pas sous les deux catégories visées par l'alinéa a) dudit article, parmi lesquels pourraient figurer des dirigeants d'entreprise, des ministres de culte, des dirigeants des sectes religieuses, des hauts fonctionnaires publics et des chefs de partis politiques. À titre d'exemple, *Al-Tuhamy*, soupçonné d'être le chef de l'Agence libyenne de sécurité intérieure au moment

Bemba, « Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut », ICC-01/05-01/08-3343-tFRA, 21 mars 2016, § 176- 177. (ci-après « jugement *Bemba* »)

⁶⁸⁴ Confirmation *Bemba*, préc. Note 264, § 409 ; Jugement *Bemba*, préc. Note 264, § 177.

de la commission des crimes internationaux par des membres de cette agence, fut poursuivi par la CPI en qualité de supérieur hiérarchique civil⁶⁸⁵.

279. Concrètement, la qualité de supérieurs hiérarchiques, militaires ou civils, ne saurait être considérée comme un moyen de défense recevable pour s'exonérer de sa responsabilité. Bien plus, elle constitue une circonstance aggravante lors du prononcé de la sanction internationale pénale. Il semble, d'ailleurs, que la majorité des accusés devant les juridictions pénales internationales sont soit des représentants de l'État soit des supérieurs hiérarchiques. Pour autant, les subordonnés ne sont pas exemptés de leur responsabilité pénale arguant qu'ils ont agi conformément à l'ordre reçu.

280. Si l'argument de l'ordre reçu n'est pas un motif recevable pour exonérer les subordonnés des actes commis de leur responsabilité, il peut être considéré comme une circonstance atténuante. Le fait pour un subordonné qui a commis un crime de voir sa responsabilité écartée par la preuve qu'il l'a commis en exécution d'un ordre de son supérieur a été rejeté par la Charte de Nuremberg, qui néanmoins a reconnu que l'ordre du supérieur pouvait constituer un facteur atténuant dans la détermination de la peine à imposer quand la justice l'exige ainsi⁶⁸⁶. Encore faut-il prouver que l'exécutant n'aurait pu agir autrement au regard des circonstances entourant l'ordre reçu. Ainsi, un soldat à qui il est ordonné de tuer ou de torturer en violation du droit international de la guerre n'a pas été admis à présenter cet ordre comme motif de défense pour de tels actes de brutalité, bien que l'ordre soit une atténuation de la peine⁶⁸⁷. Le simple fait d'avoir agi conformément aux ordres du supérieur hiérarchique ne constitue pas systématiquement un motif de diminution de la peine⁶⁸⁸. Autrement, on considère que l'individu qui commet un crime, sans apprécier la portée de l'acte, le fait volontairement et en tout état de cause. Cela dit, il est des cas où l'ordre du supérieur, bien que manifestement illégal, ne peut

⁶⁸⁵ Pre-Trial Chamber I, *The Prosecutor v. Al-Tuhamy Mohamed Khaled*, « Warrant of Arrest for Al-Tuhamy Mohamed Khaled », ICC-01/11-01-13-1, 18 April 2013, § 12 et dispositif.

⁶⁸⁶ Article 6 du Statut du Tribunal pénal militaire de Nuremberg, Annexe à l'accord concernant la poursuite et le châtement des grands criminels de guerre des puissances européennes de l'Axe, signé à Londres le 8 août 1945.

⁶⁸⁷ N. ZAKR, « La responsabilité du supérieur hiérarchique devant les tribunaux pénaux internationaux », *Revue internationale de droit pénal*, 2002/1-2 (Vol. 73), p. 77.

⁶⁸⁸ Article 6 du Statut du Tribunal pénal militaire de Nuremberg, Annexe à l'accord concernant la poursuite et le châtement des grands criminels de guerre des puissances européennes de l'Axe, signé à Londres le 8 août 1945 ; Voir également L'article 6 (4) du Statut du Tribunal Pénal International pour le Rwanda et l'article 7 (4) du Statut du Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie.

être refusé par le subordonné au regard des circonstances contraignantes physiques, morales ou intellectuelles entourant l'acte. En ce cas, bien que la responsabilité de l'auteur de l'acte criminel sous les ordres du gouvernement ou du supérieur hiérarchique reste engagée, on peut considérer ce lien de subordination pour la diminution de la peine⁶⁸⁹.

281. Du côté du Statut de la CPI, son article 33 semble admettre une irresponsabilité du subordonné dans les cas où celui-ci aurait agi conformément à l'obligation légale d'obéir aux ordres du gouvernement ou du supérieur en question, si il n'a pas su que l'ordre était illégal, ou encore que l'ordre n'a pas été manifestement illégal⁶⁹⁰. Cependant, une analyse approfondie permet d'écarter l'hypothèse selon laquelle l'ordre du supérieur manifestement licite serait une cause d'irresponsabilité. De façon implicite, cette exonération semble valable pour les crimes de guerre sur le fondement du paragraphe 2 de l'article 33. Ici, l'ordre lui-même est toujours illégal, et le supérieur qui a émis l'ordre devrait être puni, mais le subordonné qui a suivi l'ordre sérieusement et a montré que le comportement n'était pas clairement illégal devrait sans doute être acquitté. Mais ce n'est pas le cas, car le Statut de Rome énumère les actes qui sont considérés comme des crimes de guerre. Un ordre de commettre un crime de guerre tel que défini par le Statut de Rome est automatiquement rendu illégal si un subordonné commet un tel crime en exécutant l'ordre⁶⁹¹. Par conséquent, le subordonné ayant reçu l'ordre de commettre un crime de guerre reste un sujet potentiel de la sanction internationale pénale. Explicitement, le paragraphe 2 du même article mentionne que l'ordre du supérieur n'est jamais une excuse dans l'hypothèse du génocide et du crime contre l'humanité puisque ces crimes sont toujours illégaux⁶⁹².

282. Grosso modo, il importe de retenir que l'objectif des principes de la responsabilité pénale individuelle relativement à la position officielle, à la responsabilité pour ordre, aux ordres du supérieur et de celle des subalternes vise à s'assurer que la

⁶⁸⁹ N. ZAKR, « La responsabilité du supérieur hiérarchique devant les tribunaux pénaux internationaux », *op.cit.*, p. 59.

⁶⁹⁰ Voir dans ce sens l'article 33 du statut de Rome de la CPI.

⁶⁹¹ V. en ce sens N. ZAKR, *op.cit.*, p. 78 ; C. BASSIOUNI, « International Criminal Court Ratification and National Implementing Legislation ; Association Internationale de Droit Pénal », *Nouvelles Études Pénale*, 1999, p. 13.

⁶⁹² Article 33 § 2 du statut de Rome de la CPI.

responsabilité pénale de personnes, tout au long de la chaîne de commandement, ayant directement ou indirectement contribué à la violation des règles du droit international, est suffisamment engagée. Cette approche globale part du principe que tous ceux qui contribuent, à quelques égards, à la commission des crimes internationaux sont justiciables, sanctionnables et/ ou sanctionnés par la Cour. Dans les faits, différentes situations devant la Cour ont parfois donné lieu à des poursuites judiciaires à l'égard des personnes placées au plus haut rang dans la chaîne de commandement et sur des territoires divers et variés. Ces données factuelles sont des indices non négligeables confortant *de facto* notre position selon laquelle les compétences actuelles de la Cour impulsent la dynamique de l'universalité de la lutte contre l'impunité (**Section 2**).

Section 2 : Les indices factuels de la globalisation de la lutte contre l'impunité

283. Sur le fondement du principe de l'effet relatif des traités, il est évident de considérer que la Cour a compétence à l'égard de toutes les personnes physiques commettant des crimes internationaux dont l'État est partie au Statut de Rome de la Cour. C'est sur ce fondement qu'elle a poursuivi les plus hauts responsables en exercice soupçonnés d'avoir commis l'un des crimes visés à l'article 5 du Statut (§1). Cela dit, si celle-ci se limitait à ne poursuivre que des auteurs de crimes dont l'État serait partie au Statut, elle manquerait à juste titre son objectif qui est de cibler les auteurs de tous les crimes internationaux relevant de sa compétence. C'est pourquoi le Statut de Rome a, à travers certaines dispositions, étendu la compétence de la Cour aux individus ressortissants d'États n'ayant pas ratifié le traité instituant la CPI. Sa capacité à pouvoir poursuivre tous les auteurs des crimes internationaux fera d'elle un véritable instrument de dissuasion judiciaire de portée universelle. C'est ainsi qu'elle est fondée à poursuivre également les plus hauts responsables des États tiers au Statut de Rome (§ 2)⁶⁹³.

⁶⁹³ Dans les deux cas, nous visons principalement les Chefs d'État, car ceux-ci occupent la plus haute fonction de la structure étatique. Ainsi, si la Cour peut enquêter et poursuivre les plus hauts responsables de l'État pour les crimes internationaux, il semble plutôt pertinent et cohérent d'admettre qu'elle puisse poursuivre toutes les autres personnes physiques.

§1 : La poursuite des plus hauts responsables en exercice à l'initiative du Procureur et des États parties

284. Bien que poursuivre les plus hauts responsables de l'État puisse paraître complexe aussi bien au niveau interne qu'international, la CPI, créée pour connaître des violations des DH et du DIH, ne semble épargner aucun individu qui se rendrait coupable de tels actes portant atteinte à l'humanité. Son Statut lui offre un champ d'action qui se veut mondial⁶⁹⁴. Elle est compétente dès lors qu'un des crimes qui lui donnent la compétence matérielle est constitué⁶⁹⁵. C'est bien à ce titre qu'elle est intervenue sur saisine du Procureur et des États parties, dans des situations mettant en cause des Chefs d'État en exercice. Les exemples les plus saisissants sont les situations au Kenya (**A**) et en Ukraine (**B**).

A- Le cas des plus hauts responsables du Kenya : une poursuite initiée par le Procureur de la Cour

285. Avant de tirer les enseignements et la portée des poursuites engagées par le Procureur de la Cour contre certains dirigeants kenyans, il sied de rappeler de façon brève le contexte général des violences ayant conduit à son intervention dans cet État. Le 27 décembre 2007, il y eut les élections présidentielles aboutissant à la réélection du Président sortant Mwai Kibaki. La contestation des résultats présidentiels par la communauté internationale et les différents groupes politiques a entraîné des violences postélectorales causant près de 1220 morts, des cas viols et des milliers de déplacés⁶⁹⁶. Au moment des faits, M. Kenyatta était un homme politique occupant les fonctions de député proche du Président sortant Mwai Kibaki, dont la victoire sera contestée par l'opposition dirigée par Raïla Odinga qui lui avait le soutien de M. William Ruto, lui aussi député. Cette remise en cause de l'élection déclenchera des affrontements interethniques. Le 5 novembre 2009, après examen des données de la situation produites par le Groupe d'éminentes personnalités de l'UA présidé par Kofi ANNAN, le Procureur a conclu qu'il

⁶⁹⁴ J.-P., BAZELAIRE et T. CRETIN, *op. cit.*, p. 87.

⁶⁹⁵ R. KOUDE, *La justice pénale internationale : un instrument idoine pour raisonner la raison d'État ? op.cit.*, p. 87.

⁶⁹⁶ D. DÉCHERF, « Le Kenya et la Cour Pénale Internationale », *Études*, vol. 11, Tome 419, 2013, p. 451.

y avait une base raisonnable pour ouvrir des enquêtes, conformément à l'article 15 § 3 du Statut. Dès le 6 novembre, la Présidence de la Cour assigne la situation à la Chambre préliminaire II, en application de la deuxième disposition de la norme 46 du Règlement de la Cour. La saisine de la Cour a été introduite devant la Chambre préliminaire II le 26 novembre 2009. L'examen préalable de la situation par la seconde Chambre préliminaire a permis à cette dernière d'autoriser l'ouverture des enquêtes par le Procureur pour les crimes commis dans la période du 1er septembre 2005 au 26 novembre 2009⁶⁹⁷.

286. Le Statut de Rome prévoit une compétence complémentaire de la CPI à celle des États. C'est dire qu'il fait injonction aux États d'assurer pleinement l'une de ses missions originelles, la fonction de protection de la sécurité de toutes les personnes se trouvant sous sa juridiction. Dans la situation du Kenya, État partie au Statut de Rome depuis le 15 mars 2005⁶⁹⁸, les juridictions nationales sont restées immobiles. Elles n'ont ni enquêté, ni poursuivi, ni situé les responsabilités des auteurs de crimes internationaux à la suite des violences postélectorales. C'est prenant acte de l'incapacité ou manque de volonté des juridictions nationales que le Procureur de la Cour s'est autosaisi dans l'optique d'ouvrir une enquête pour les crimes commis durant la période du 1er septembre 2005 au 26 novembre 2009 débouchant sur deux affaires dans la situation Kenyane⁶⁹⁹.

287. Ainsi, tout porte à croire que, l'absence d'intervention du Procureur de la Cour dans cette situation aurait pu occasionner un silence total des institutions judiciaires étatiques si tant est que la majorité des situations devant la Cour soient majoritairement le fait des renvois par les États parties, eux-mêmes, ou du Conseil de sécurité. En effet, les personnes soupçonnées d'avoir commis les crimes internationaux sont principalement William Samoei Ruto, Joshua Sang (Kenya 1) et Uhuru Muiagai Kenyatta de même Mohammed Hussein Ali (Kenya 2), les plus hauts responsables du Kenya au moment des faits. Ils avaient donc une mainmise et un certain pouvoir de blocage et d'obstruction sur

⁶⁹⁷ S. BROWN, « Justice pénale internationale et violences électorales. Les enjeux de la CPI au Kenya », *Revue Tiers Monde*, n° 205, janvier-mars 2011, p. 94.

⁶⁹⁸ <https://asp.icc-cpi.int/fr/states-parties/african-states/kenya>, consulté le 10 mai 2023.

⁶⁹⁹ Voir en ce sens, CPI, *Situation en République du Kenya, Aff. le Procureur c/ William Samoei Ruto et Joshua Arap Sang*, ICC-01/09-01/11-859, Chambre préliminaire II, Decision on the « Prosecution's Request to Amend the Updated Document Containing the Charges Pursuant to Article 61(9) of the Statute » (uniquement disponible en anglais), 16 août 2013 ; CPI, *Situation en République du Kenya, Aff. le Procureur c/ Uhuru Muiagai Kenyatta*, ICC-01/09-02/11-981, Chambre de première instance, Decision on Prosecution's application for a further adjournment (uniquement disponible en anglais), 3 décembre 2014.

les institutions judiciaires étatiques. Cela s'est d'ailleurs avéré devant la CPI. Le Procureur n'a cessé de se plaindre du fait que l'intéressé, Président en exercice du Kenya, utilisait sa position pour interdire la transmission par le Gouvernement du Kenya au BDP de certains éléments de preuve qui auraient pu être compromettants. On a là un exemple intéressant d'un accusé, qui obtient pendant les poursuites exercées contre lui devant la Cour une position d'autorité dans son pays, position dont le Procureur allègue qu'il abuse pour soustraire des éléments de preuve à la connaissance de la Cour⁷⁰⁰. Il a alors décidé de retirer les charges contre l'accusé Kenyatta le 5 décembre 2014 estimant ne pas avoir suffisamment de preuve à son encontre⁷⁰¹.

288. Ce n'est bien entendu pas une décision d'acquiescement et le Procureur s'est réservé le droit de présenter de nouvelles charges sur des faits identiques ou similaires à l'avenir si le BDP venait à obtenir des preuves à cet effet. C'est donc une affaire qui s'achève provisoirement de manière bien particulière à la CPI, puisque sur trois personnes initialement poursuivies, les charges n'ont pas été confirmées contre une d'entre elles, et les charges ont été retirées par le Procureur contre les deux autres en phase de procès pour manque de preuves avant même la comparution du premier témoin⁷⁰². La saisine du Procureur de la Cour peut être alors critiquable au regard de la mise en œuvre effective de ce pouvoir. On pourrait en déduire que l'aboutissement d'une procédure judiciaire devant la Cour devrait obligatoirement résulter soit de la saisine d'un État partie ou soit du renvoi par le CSNU d'une situation. Autrement dit, le pouvoir de saisine du Procureur serait fort dépendant de la volonté des États à poursuivre ces nationaux commettant des crimes internationaux. La situation du Kenya est la seule à avoir déclenché une saisine de façon consécutive à l'initiative du Procureur. Contrairement à toutes les autres situations⁷⁰³, elle semble avoir évolué de façon satisfaisante. Nous pouvons tirer deux grands enseignements des affaires Kenya 1 et 2. Le premier tient à l'impossibilité pour le

⁷⁰⁰ G. BITTI, « Droit international - Cour pénale internationale », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, vol. 2, no. 2, 2015, pp. 483-515.

⁷⁰¹ CPI, *Situation en République du Kenya, Affaire le Procureur c/ Uhuru Muigai Kenyatta*, ICC-01/09-02/11-983, Bureau du Procureur, Notice of withdrawal of the charges against Uhuru Muigai Kenyatta, 5 décembre 2014.

⁷⁰² G. BITTI, *op. cit.*, pp. 483-515.

⁷⁰³ Voir les situations en Afghanistan, Palestine, de la Géorgie ou encore de l'Irak sur le site de la CPI : <https://www.icc-cpi.int/fr/cases>, Consulté le 11 mars 2023.

Procureur de modifier les charges après l'ouverture du procès. La Chambre d'appel rappelle que les « paramètres » du procès doivent être clairement fixés avant son ouverture⁷⁰⁴. Quant au second, en novembre 2013, l'Assemblée des États Parties (AEP) modifiait le Règlement de procédure et de preuve (RPP), essentiellement à la demande du Kenya, et adoptait trois nouvelles règles à savoir les règles 134 *bis*, 134 *ter* et 134 *quater*⁷⁰⁵.

289. L'auto-saisine du Procureur dans cette situation est manifeste du rôle qui lui est confié faisant de lui « *le chien de garde* » de la lutte contre l'impunité. Théoriquement, cette capacité d'autosaisine du Procureur est un symbole fort d'une juridiction pénale internationale audacieuse parce que dotée d'un Procureur aux prérogatives novatrices⁷⁰⁶ et donc gage de légitimité et de pérennité de cette institution à vocation universelle. Pratiquement, l'on ne saurait nier les difficultés éprouvantes auxquelles celui-ci est confronté même lorsqu'il est saisi par des États parties au Statut de Rome ou ayant reconnu la compétence de la Cour pour des crimes commis sur leur territoire **(B)**.

B- Le cas des plus hauts responsables russes : une poursuite initiée par les États parties

290. Pour rappel, l'exercice de la compétence de la Cour dans les cas de crimes internationaux est soumis à des conditions préalables très strictes⁷⁰⁷. L'un des crimes visés à l'article 5 du Statut doit avoir été commis par un ressortissant d'un État partie ou d'un État ayant déposé une déclaration d'acceptation de la compétence de la CPI conformément à l'article 12 §3 du Statut ou bien sur le territoire d'un État partie audit Statut ou d'un État ayant déposé ladite déclaration⁷⁰⁸. En ces cas, la CPI pourra exercer

⁷⁰⁴ CPI, *Situation en République du Kenya, Aff. le Procureur c/ William Samoei Ruto et Joshua Arap Sang*, ICC-01/09-01/11-1123, Chambre d'appel, Decision on the Prosecutor's appeal against the « Decision on the Prosecution's Request to Amend the Updated Document Containing the Charges Pursuant to Article 61(9) of the Statute » (uniquement disponible en anglais), 13 déc. 2013, § 29.

⁷⁰⁵ Résolution ICC-ASP/12/Res.7, 27 nov. 2013, adoptée par consensus, qui introduit notamment trois nouvelles règles dans le Règlement de procédure et de preuve : la règle 134 *bis* « Comparution au moyen d'une liaison vidéo » ; la règle 134 *ter* « Dispense de comparution au procès » ; et la règle 134 *quater* « Dispense de comparution au procès en raison de fonctions publiques extraordinaires ».

⁷⁰⁶ M. BERGSMO, J. PEJIC, « Article 15: Prosecutor », in *Commentary of the Rome Statute of the International Criminal Court*, München, Germany and Oxford, 2008, p. 584.

⁷⁰⁷ Voir Article 12 du Statut de Rome ; Pour plus de détails, se référer à la **Section 1 de ce chapitre**.

⁷⁰⁸ *Ibid.*

sa compétence si une situation dans laquelle des crimes ont été commis fait l'objet d'un défèrement au Procureur soit par un État partie, le Conseil de sécurité de l'ONU ou par le Procureur, lui-même, de son propre chef⁷⁰⁹. En l'espèce, ni l'Ukraine ni la Russie n'ont ratifié le Statut de Rome. Si le 13 septembre 2000, la Russie a, par le biais d'une signature, acté son intention d'adhérer au Statut, elle ne l'a manifestement pas entériné en le ratifiant. L'Ukraine a également signé le Statut de Rome le 20 janvier 2000 sans toutefois le ratifier. Les deux États ne sont donc pas strictement liés aux obligations internationales issues de ce traité.

291. Se fondant uniquement sur ces premiers indices factuels, un constat émerge dans le sens d'une impossibilité pour la Cour de s'acquitter de son devoir de réprimer les crimes internationaux à l'échelle universelle. En fait, l'intervention de la Cour dans cette situation est conditionnée par le renvoi du Conseil de sécurité agissant en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies dans la mesure où les deux États concernés sont tiers au Statut. Or, ce moyen est à écarter en raison de la qualité de membre permanent de la Russie au sein du Conseil de sécurité, disposant du droit de veto. Objectivement, il paraît logique d'admettre que la Russie oppose son veto pour obstruer toute action du Conseil de sécurité qui tendrait à déclencher la compétence de la Cour. Dès lors, peut-on toujours affirmer l'universalité de la lutte contre l'impunité par la Cour si tant est que sa compétence soit limitée ? Comment pourrait-elle exercer sa compétence dans cette situation faisant état de crimes internationaux relevant de sa compétence ? Techniquement, la Cour peut exercer sa compétence dans cette situation sur le fondement de deux actes juridiques.

292. Par une première déclaration du 9 avril 2014, l'Ukraine a admis la compétence de la CPI à l'égard des crimes qui auraient été perpétrés sur son territoire national entre le 21 novembre 2013 et le 22 février 2014⁷¹⁰. Par une deuxième déclaration du 8 septembre 2015, l'Ukraine a ensuite élargi ce cadre temporel pour une

⁷⁰⁹ Article 13 du Statut de Rome ; Voir également, M. FOUCHET, A. GARAPON, « La justice au cœur de la guerre en Ukraine », *Esprit*, vol., no. 3, 2023, p. 64 ; Y. DOUTRIAUX, « La protection des droits de l'Homme au défi de l'agression de l'Ukraine par la Fédération de Russie : quelle réaction internationale et régionale ? », *Droits Fondamentaux*, n° 20, 2022, p. 6.

⁷¹⁰ Déclaration d'acceptation de la compétence de la CPI par l'Ukraine, 09 avril 2014.

durée indéterminée, afin d’englober les crimes qui continueraient à être perpétrés sur le territoire ukrainien depuis le 20 février 2014⁷¹¹. Les exactions visées étaient alors liées aux violences qui avaient éclaté dans le contexte de la répression des manifestations pro-européennes de Maïdan à Kiev, ainsi que dans le contexte de l’annexion russe de la Crimée et de la guerre dans le Donbass. Grâce à ce mécanisme de déclaration *ad hoc*, l’Ukraine a ainsi pu reconnaître la compétence de la CPI pour les crimes de guerre, les crimes contre l’humanité et le crime de génocide sans engager de processus d’adhésion au Statut de Rome⁷¹².

293. La Cour est alors compétente pour les crimes commis sur le territoire ukrainien pour lesquels sa compétence a été acceptée, quelle que soit la nationalité des personnes impliquées. Ainsi, une quarantaine d’États parties ont renvoyé la situation au Bureau du procureur. Ce qui a permis au Procureur, le 2 mars 2022, d’ouvrir une enquête considérant qu’il existe une base raisonnable permettant de croire que des crimes ont été commis sur le territoire ukrainien depuis le 21 novembre 2023. Le 17 mars 2023, la Cour pénale internationale a délivré des mandats d’arrêt à l’encontre de deux personnalités russes dont Vladimir Vladimirovitch Poutine, Président de la Fédération de Russie dans le cadre de la situation en Ukraine, pour les faits spécifiques de déportation et de transfert illégaux d’enfants ukrainiens des régions occupées de l’Ukraine vers la Fédération de Russie⁷¹³. Et le 5 mars 2024, la Cour pénale internationale lance des mandats d’arrêt contre deux responsables militaires russes. Il s’agit de Sergei Ivanovich Kobylash, commandant de l’aviation à long rayon d’action de la Force aérospatiale, et Viktor Nikolayevich Sokolov, commandant de la Flotte de la mer Noire, « *dans le contexte de la situation en Ukraine, pour des crimes présumés commis entre le 10 octobre 2022 (au moins) et le 9 mars 2023 (au moins)* »⁷¹⁴.

294. Pour la première fois de l’histoire de la justice pénale internationale, le dirigeant d’un membre permanent du Conseil de sécurité, d’une puissance nucléaire, doit donc répondre d’une accusation de crimes de guerre. Et, son arrestation puis sa remise

⁷¹¹ Déclaration d’acceptation de la compétence de la CPI par l’Ukraine, 08 septembre 2015.

⁷¹² C. MAIA, « Quel rôle pour la Cour pénale internationale face aux allégations de crimes en Ukraine ? », *RDFL*, Chronique n° 27, 2022.

⁷¹³ CPI, communiqué de presse du 17 mars 2023.

⁷¹⁴ Sur le Site internet de la CPI : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/declaration-du-procureur-de-la-cpi-karim-aa-khan-kc-concernant-la-delivrance-de-mandats-darret>. Consulté le 25 mars 2024.

pourraient être exigées de près des deux tiers des États membres de l'ONU également parties au Statut de Rome, sur le fondement de leurs obligations de coopération avec la Cour⁷¹⁵. Ces mandats d'arrêt peuvent donc être perçus comme « *un pas de géant* » et constituent un tournant juridique majeur, car la Cour, autrefois accusée de ne poursuivre que *les plus faibles*, semble avoir franchi le Rubicon⁷¹⁶. Ces mandats d'arrêt traduisent l'idée selon laquelle la lutte contre l'impunité ne saurait être menée de façon discriminante devant la Cour. Nul individu n'est épargné lorsque des actes commis peuvent être qualifiés de crimes internationaux. Ici, notre position selon laquelle la globalisation de la lutte contre l'impunité est permise par l'institution de la Cour trouve un écho favorable.

295. En outre, si Volodymyr Zelensky, Président de l'Ukraine a qualifié cette décision d'« *historique* » et Joe Biden, Président des États-Unis de « *justifiée* », Moscou l'a brocardée comme « *étant nulle et non avenue* »⁷¹⁷, arguant que la Russie n'étant pas partie au Statut de Rome, elle ne saurait être tenue par les obligations qui en découlent. Bien plus, Moscou soutient que Vladimir Poutine, Président en exercice de la Fédération de Russie, bénéficie d'immunité au titre de sa qualité officielle. Juridiquement, cet argument nous semble irrésistible aux règles déduites de l'article 27-2 du Statut consacrant la non-opposabilité des immunités attachées à la qualité officielle. Et même si, l'article 98-1 du même instrument admet d'éventuelles contradictions avec les obligations internationales des États parties en matière d'immunité de dirigeants d'États tiers, la CIJ reconnaît l'impossibilité de pouvoir se prévaloir des immunités devant les juridictions pénales internationales⁷¹⁸.

296. En revanche, l'exécution de ces mandats d'arrêt par la Russie ou des autres États, quels qu'ils soient, n'augure un aboutissement certain. Au niveau de l'État fédéral de Russie, rappelons que l'une des personnes visées par les mandats d'arrêt est le Chef d'État en exercice russe. On voit donc mal la Russie remettre ce dernier à la Cour ni

⁷¹⁵ J. FERNANDEZ, « Mandat d'arrêt contre Vladimir Poutine : la Cour pénale internationale a-t-elle franchi le Rubicon », *Le Rubicon*, 20 mars 2023.

⁷¹⁶ *Ibid.*

⁷¹⁷ *Ibid.*

⁷¹⁸ Voir en ce sens **Section 2, Chapitre 1 de ce titre.**

engager des enquêtes et poursuites judiciaires au niveau interne d'autant plus qu'elle considère ces mandats d'arrêt comme « *outrageous and unacceptable* »⁷¹⁹. S'agissant des autres États, en l'occurrence ceux parties au Statut, répondre par l'affirmative pourrait relever du sophisme en référence au cas du Président du Soudan, Omar Al Bashir, visé par un mandat d'arrêt de la Cour alors qu'il était en exercice. Il s'est rendu dans plusieurs États parties au Statut sans faire l'objet d'arrestation malgré les multiples dénonciations de non-coopération du Bureau du procureur dans plusieurs rapports au Conseil de sécurité. Nous convenons donc avec le professeur Julian Fernandez que l'émission de ces mandats d'arrêt par la Cour est *un immense pari juridique et politique*⁷²⁰ surtout que le procès *in absentia* est proscrit par le Statut⁷²¹.

297. Cela dit, toute issue considérée, l'émission des mandats d'arrêt à l'endroit de ces hautes personnalités russes est un signal fort du Procureur de la Cour. Juridiquement, il envoie un message fort aux dirigeants de ce monde : la lutte contre l'impunité ne doit épargner personne. Politiquement, il s'agit d'isoler davantage la Russie et son président sur la scène internationale. Stratégiquement, ces mandats d'arrêt seront certainement mis sur la table de futures négociations entre l'Ukraine et la Russie⁷²². Le Procureur général ukrainien, Andriy Kostin n'a alors pas tort lorsqu'il affirme que « *les dirigeants mondiaux réfléchiront à deux fois avant de lui serrer la main ou de s'asseoir avec Poutine à la table des négociations* »⁷²³. En somme, la mise en cause de Vladimir Poutine par la Cour montre que celle-ci peut poursuivre tous les individus indépendamment de leur qualité officielle et du statut de leur État vis-à-vis de la Cour. Ainsi, il ne faut guère s'étonner qu'elle intervienne en Palestine, en Afghanistan ou en Irak. À l'instar de cette situation dont le fondement de l'intervention juridique de la Cour

⁷¹⁹ Reactions to ICC's arrest warrant for Putin citing Ukraine war crimes, 17 mars 2023 ; Suivre ce lien <https://www.reuters.com/world/europe/reactions-iccs-arrest-warrant-putin-over-ukraine-war-crimes-2023-03-17/>, consulté le 21 juin 2023.

⁷²⁰ J. Fernandez, « Mandat d'arrêt contre Vladimir Poutine : la Cour pénale internationale a-t-elle franchi le Rubicon », *op. cit.* 20 mars 2023.

⁷²¹ Voir article 63 du Statut de Rome de la CPI.

⁷²² I. REZAGUI et M. QAWASMA, Mandat d'arrêt de la CPI contre Vladimir Poutine : une victoire pour la justice internationale ? *The conversation*, 26 mars 2023. Suivre ce lien : <https://theconversation.com/mandat-darret-de-la-cpi-contre-vladimir-poutine-une-victoire-pour-la-justice-internationale-202536>, consulté le 21 juin 2023.

⁷²³ S. MAUPAS, « Guerre en Ukraine : Pourquoi la CPI a émis un mandat d'arrêt contre Vladimir Poutine », *Le Monde*, 18 mars 2023. Suivre ce lien : https://www.lemonde.fr/international/article/2023/03/18/la-cour-penale-internationale-delivre-un-mandat-d-arret-contre-vladimir-poutine_6166025_3210.html, consulté le 21 juin 2023.

résulte du mécanisme de l'acceptation de sa compétence par l'Ukraine, il y eut des cas de crimes graves visés par l'article 5 sur des territoires d'États tiers au Statut. Pour autant, la Cour put délivrer des mandats d'arrêt conformément à l'article 13 b) du Statut de Rome. Par ce mécanisme, l'universalité de la lutte contre l'impunité par la Cour se vérifie amplement (§2).

§2 : La poursuite des Chefs d'États non parties au Statut de Rome initiée par le Conseil de sécurité de l'ONU

298. Selon l'article 13 b) du Statut de Rome, la Cour peut exercer sa compétence à l'égard d'un crime visé à l'article 5, « *si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis est déférée au Procureur par le Conseil de sécurité agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies* ». Cette disposition octroie une légitimité au Conseil de sécurité de déférer toute situation, au-delà des États parties au Statut, de crimes graves menaçant la paix et la sécurité internationales à la Cour dans la limite de ses compétences matérielle et temporelle. En considération de cette mesure et après constatation des crimes allégués, le Conseil de sécurité a adopté les résolutions 1593⁷²⁴ et 1970⁷²⁵ renvoyant les situations du Soudan et de la Lybie, deux États tiers, devant la Cour aboutissant à l'émission des mandats d'arrêt contre les présidents soudanais et libyen (**A**). S'il est vrai, de constater que ces deux résolutions fondent la compétence de la Cour, il est tout aussi indéniable qu'elles ont montré leurs limites. Le Conseil de sécurité semble aussi faire preuve d'attentisme, à tout le moins, n'aide pas la Cour en lui donnant les moyens nécessaires pour arrêter et juger les personnes mises en cause. D'où la nécessité d'améliorer ce système de renvoi de sorte que le Conseil de sécurité soit un véritable bras séculier de la Cour surtout lorsqu'il étend sa compétence aux États tiers, dans la lutte globale contre l'impunité (**B**).

⁷²⁴ S/RES/1593 (2005).

⁷²⁵ S/RES/1970 (2011).

A- Les modalités du renvoi des situations soudanaise et libyenne au Procureur

299. Une lecture combinée du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies et l'article 13 b) du Statut de Rome induit une double condition à l'exercice du pouvoir de CSNU en matière de paix et sécurité internationales. Le CSNU doit constater « *l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression* » afin de prendre des mesures nécessaires en vue de maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales avant de procéder à la saisine du Procureur de la Cour⁷²⁶. Dans les deux situations visées, la pratique révèle que le CSNU n'a pas dérogé à cette procédure. Dans l'une comme dans l'autre, l'intervention du CSNU résulte d'une insurrection populaire contre les pouvoirs politiques en place qui, en réaction, ont exercé une certaine répression conduisant à des violations massives des droits de l'homme⁷²⁷.

300. Au Soudan, c'est la marginalisation politique, sociale et économique de la province imputable à Khartoum, qui débouche à l'explosion en 2003⁷²⁸. Considérée comme naturellement riche et autosuffisante, la grande province du Darfour (Bindisi, Kodoom, Mukjar etc.) va faire l'objet d'un délaissement de la part des autorités politiques successives au motif de la décentralisation. Le conflit darfourien s'explique par le mécontentement de la population autochtone quant à la gestion calamiteuse du développement économique et social de cette région pourtant riche. Cette population organise alors des milices civiles destinées à combattre le pouvoir de Khartoum. La riposte gouvernementale s'est manifestée de façon brutale et disproportionnée. Elle a été marquée par les actions des forces régulières soudanaises, appuyées par l'institutionnalisation et l'instrumentalisation des forces de défenses civiles dénommées Janjawid⁷²⁹ contre les groupes rebelles organisés autour du Mouvement armé de libération du Soudan (MALS) et le Mouvement pour la justice et l'égalité (MJE) au Darfour. Durant cette période, les affrontements entre les deux camps opposés ont occasionné des violations massives des droits de l'homme et du DIH contre la population

⁷²⁶ Voir l'article 39 de la Charte des Nations Unies du 26 juin 1945.

⁷²⁷ N. BLAISE, « Les interactions entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité : justice versus politique ? », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 82, no. 3-4, 2011, pp. 420-444.

⁷²⁸ V. TANNER, « Darfour : racines anciennes, nouvelles virulences », in *Politique étrangère*, n°4 - 2004 - 69^e année, pp. 715-728.

⁷²⁹ *Ibid.*

civile. Fort de ce constat, le Conseil de sécurité adopte le 18 septembre 2004 sa résolution 1564 (2004)⁷³⁰ par laquelle il demande au Secrétaire général de l'ONU (SGNU) de créer rapidement une Commission internationale d'enquête afin d'établir sur les faits sur les crimes allégués dans la région concernée⁷³¹.

301. En 2010, après la Tunisie et l'Égypte, la Libye est affectée à son tour révolutionnaire du printemps arabe⁷³². Les Libyens souhaitent se libérer de l'autoritarisme du colonel Kadhafi au pouvoir depuis 42 ans. Très rapidement, la fronde s'étend à l'est de Tripoli notamment à Benghazi, centre historique des révoltes libyennes. La contestation populaire fait l'objet d'une répression sanglante par le régime du colonel Kadhafi provoquant des milliers de morts civils⁷³³. En réaction, le Conseil des droits de l'homme (CDH) se saisit de la situation et décide en date du 15 février 2011 de mettre en place une Commission internationale indépendante d'enquête « *pour enquêter sur toutes les violations présumées du droit international des droits de l'homme commises en Jamahiriya arabe libyenne, établir les faits et les circonstances de ces violations ainsi que des crimes perpétrés et, dans la mesure du possible, en identifier les responsables* »⁷³⁴. Prenant acte de la situation d'urgence humanitaire, le CSNU adopte à l'unanimité la résolution 1970 (2011) relevant que le défaut de protéger les populations contre les attaques systématiques et généralisées dont elles faisaient l'objet constitue des crimes contre l'humanité. Il décide alors de déférer au Procureur la situation libyenne régnant depuis le 15 février 2011⁷³⁵.

302. Le pouvoir du CSNU reste un mécanisme *sacré* et positivement appréciable pour la Cour. Il offre une véritable dimension universelle à celle-ci dans la

⁷³⁰ S/RES/1564 (2004), § 12.

⁷³¹ CPI, Affaire *Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, N° ICC-02/05-01/09 du 4 mars 2009, p. 5 ; MAMDANI (M.), « Réflexions préliminaires sur le Darfour », *CODESRIA Bulletin*, n° 3 et 4, 2004, p. 44 et s.

⁷³² F. CHARILLON, « Les bouleversements arabes : leçons, espoirs et interrogations », *QI*, n° 53, janv.-fév. 2012, pp. 8-17 ; Kh. CHATER, « Un an après le « Printemps arabe » : bilan d'étape et nouveaux enjeux au Maghreb », *Revue Défense Nationale*, Janv. 2012, n° 746, p. 90 et s. ; E. GELABERT, « Le Printemps arabe en perspective », *Cahiers de l'action*, vol. 39, no. 2, 2013, pp. 11-17.

⁷³³ P. HAIMZADEH, *Au cœur de la Libye de Kadhafi*, Paris, JC Lattès, 2011, p. 186 ; B. BADIE, « Printemps arabe : un commencement », *Études. Revue de culture contemporaine*, juillet-août 2011, p. 8.

⁷³⁴ A/HRC/S-15/2 du Conseil des droits de l'homme du 25 février 2011.

⁷³⁵ K. EKOUE, *La saisine de la Cour pénale internationale*, op. cit., p. 163.

lutte contre l'impunité. Malgré les exactions constatées dans les deux situations sur le territoire des États tiers au Statut, la saisine du Procureur par le CSNU semble être l'ultime option pour la Cour de réprimer les crimes commis. La qualité d'États tiers n'a pas été retenue, ni au Soudan ni en Libye. Ainsi, le défèrement des deux situations au BDP a abouti à l'émission des mandats d'arrêt par la Chambre préliminaire I, principalement à l'égard de Messieurs Omar Al Bashir et Mouammar Khadafi, Chefs d'État en exercice au moment de leur mise en accusation⁷³⁶. Selon SIMMALA, elle permet « [d'] atténuer les angles morts, sinon les zones d'incompétence éventuelles de la CPI du fait de la souveraineté des États ⁷³⁷. Mieux, elle « contribue à l'extension significative des compétences de la CPI, en excluant tout risque d'impunité des auteurs de crimes agissant dans un État ou étant titulaire de la nationalité d'un État ayant rejeté la juridiction de la CPI »⁷³⁸. Cet élargissement de la compétence de la CPI vis-à-vis des États tiers serait justifié pour éviter la création de nouveaux tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* dans l'avenir par le Conseil de sécurité. Également, certains estiment que cette saisine aura force obligatoire pour tous les États membres de l'ONU⁷³⁹.

303. Cela dit, la bonne foi ou du moins la volonté CSNU est à questionner relativement à la situation soudanaise. Si tant est que ses résolutions soient revêtues d'une force de contrainte et opposables à l'ensemble des membres de la communauté internationale, l'on pourrait de toute évidence se demander : quelles sont les raisons de l'inexécution des mandats d'arrêt contre Monsieur Omar Al Bashir ? Pourquoi le CSNU reste-il attentiste, silencieux face au manquement du Soudan et des autres États à leurs obligations internationales de coopérer avec la Cour pour l'arrestation et la remise de

⁷³⁶ Chambre préliminaire I, *Situation au Darfour (Soudan), Affaire le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir* (« Omar Al Bashir), Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, ICC-02/05-01/09, 04 mars 2009 ; Chambre préliminaire I, *Situation au Darfour (Soudan), Affaire le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir* (« Omar Al Bashir), Deuxième mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, ICC-02/05-01/09-95-tFRA, 12 juillet 2010 ; Le 27 juin 2011, La Cour a émis un mandat d'arrêt contre le guide incontesté Mouammar Khadafi. Deux autres mandats ont également été émis contre son fils Saïf Al-Islam (Premier ministre Libyen) et Abdullah Al-Senussi (ancien chef des services secrets militaires). Le 22 novembre 2011, le mandat d'arrêt à l'encontre de Muammar Mohammed Abu Minyar Gaddafi a été retiré suite à la mort du suspect.

⁷³⁷ D. G. SIMMALA, « Le pouvoir de saisine de la Cour pénale internationale par le Conseil de sécurité des Nations Unies : entre nécessité et légitimité », *RDP*, 2013/2, p. 436.

⁷³⁸ K. EKOUE, *La saisine de la Cour pénale internationale*, *op. cit.*, 208.

⁷³⁹ W. BOURDON, E. DUVERGER, *La Cour pénale internationale, Le statut de Rome*, *op. cit.*, 2000, p. 82.

Omar Al Bashir ? Pour notre part, la mission du CSNU ne devrait pas se cantonner à la saisine du Procureur de la Cour. Il doit lui apporter aide et assistance lorsque besoin s'en fait afin qu'il puisse s'acquitter de sa mission. Son attitude est préjudiciable aux victimes qui ne pourraient pas en l'occurrence jouir de leur droit à réparation eu égard à la violation leurs droits. Mais également, elle présume de l'impossibilité du CSNU d'affronter Monsieur Omar Al Bashir, chef d'État en exercice d'alors, confirmant de ce fait l'adage selon lequel « *la loi qui prévaut est celle du fort du moment* ». Le 11 août 2021, le gouvernement du Soudan a affirmé sa volonté de remettre Monsieur Omar Al Bashir à la Cour, ancien chef d'État depuis le 1^{er} mars 2019 suscitant un brin d'espoir. Jusque-là, l'ancien Chef d'État soudanais n'a toujours pas été remis à la Cour pour être jugé malgré les multiples relances de la Cour à l'État soudanais. Rien ne dit que Monsieur Mouammar Khadafi aurait pu être arrêté et jugé s'il était encore en vie. La situation soudanaise n'appelle pas à l'optimisme. Il est donc loisible de revoir le paradigme du système de renvoi des situations de crimes internationaux au Procureur (B).

B- Le mécanisme de renvoi des situations de crimes internationaux au Procureur par le CSNU : un système à améliorer

304. Lorsque Madame Fatou Bensouda, ancienne Procureur de la Cour, affirme que « *si les fugitifs sont autorisés à être libres, le mandat de la CPI continuera d'être entravé et tout défèrement par le Conseil de sécurité restera inefficace* »⁷⁴⁰, elle met en évidence la problématique de l'exécution des mandats d'arrêt délivrés contre certains auteurs de crimes internationaux et la passibilité du CSNU quand bien même, celui-ci soit à l'initiative de la saisine du Procureur dans les situations soudanaise et libyenne⁷⁴¹. Le cas de Monsieur Omar Al Bashir, ancien Chef d'État du Soudan, sous mandat d'arrêt depuis le 04 mars 2009 par la CPI, est symptomatique de cet état de fait. Ce mandat n'est toujours pas exécuté à ce jour, en dépit des efforts de diligence du BDP. Au regard des

⁷⁴⁰ F. BENSOU DA, l'exécution des mandats d'arrêt pour les crimes en Libye reste une priorité devant la CPI, ONU info, 2 novembre 2018. Suivre ce lien : <https://news.un.org/fr/story/2018/11/1028232>, Consulté le 25 juin 2023.

⁷⁴¹ Nous analyserons seulement le cas de l'ancien Chef d'État du Soudan, Omar Al Bashir, qui jusque-là n'a toujours pas été remis à la Cour quand bien même celui-ci fait l'objet d'un mandat d'arrêt international. Nous écartons le cas de l'ancien Chef d'État libyen dont le mandat d'arrêt a été annulé pour cause de décès de ce dernier.

exigences requises d'intervention pour le maintien de la paix et la sécurité internationales, ne faut-il pas apprécier l'action du CSNU relative au défèrement des deux situations (Soudan/ Libye) au Procureur de la Cour ? Concrètement, le CSNU dispose-t-il des moyens de contrainte dans la poursuite des auteurs de crimes internationaux sous mandats d'arrêt internationaux ?

305. La saisine de la CPI par le CSNU, constatant l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix et d'un acte d'agression, ne peut être réalisable que par une décision de ce dernier au titre du Chapitre VII de la Charte des Nations unies⁷⁴². Selon l'article 27 de la Charte des Nations unies, les décisions du Conseil de sécurité sur tout sujet en dehors des questions procédurales sont prises par un vote affirmatif de neuf de ses membres y compris les voix des cinq membres permanents. Ces derniers disposent d'un droit de veto qui peut bloquer le fonctionnement du Conseil de sécurité⁷⁴³. Par conséquent, la saisine de la CPI par cet organe pourrait être incertaine. Sur cet aspect, Noémie BLAISE soulignait déjà que « *la principale critique qui est faite à cette influence positive que peut avoir le Conseil de Sécurité sur l'activité de la Cour est liée au droit de veto des membres permanents* »⁷⁴⁴. L'un des membres permanents par l'usage de son droit de veto peut anéantir l'idée d'une saisine de la CPI. Dans la situation darfourienne, si aucun des membres permanents n'a fait usage de son droit de veto, les États-Unis et la Chine se sont abstenus. Cela dit, cette première saisine de la Cour par le Conseil de sécurité a été laborieuse, faute de consensus entre les membres permanents⁷⁴⁵. Les divergences au sein du Conseil de sécurité sur l'opportunité d'une telle démarche, alimentées essentiellement par les États-Unis⁷⁴⁶, ont retardé la Résolution 1593 finalement adoptée le 1^{er} avril 2005⁷⁴⁷. La situation au Darfour a été déférée au Procureur de la CPI pour les crimes survenus depuis le 1^{er} juillet 2002⁷⁴⁸. À ce niveau, ce premier

⁷⁴² I. PREZAS, « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix : à propos de la relation entre la Cour pénale internationale et le Conseil de sécurité », *op. cit.*, p. 62.

⁷⁴³ Voir en ce sens, J. BASDEVANT, « Le veto dans l'Organisation des Nations Unies », *PE*, 1946/4, pp. 321-338.

⁷⁴⁴ N. BLAISE, « Les interactions entre la Cour pénale internationale et le Conseil de sécurité : justice versus politique ? », *op. cit.*, p. 426, cité par A. GBEMOUDJI, *Le Conseil de sécurité des Nations Unies et la Cour pénale internationale*, thèse de droit public. Limoges : Université de Limoges, 2016, p. 67.

⁷⁴⁵ K. EKOUE, *op. cit.*, p. 161.

⁷⁴⁶ E. DAVID, « La Cour pénale internationale », *RCADI*, 2008, p. 363.

⁷⁴⁷ Celle de la Libye peut être qualifiée d'expéditif en raison de l'empressement avec lequel le CSNU s'est saisi de la question. La résolution 1970 a été votée à l'unanimité.

⁷⁴⁸ S/Rés. 1593, 1^{er} avril 2005, par. 1.

cas de saisine de la Cour par le CSNU est salubre en ce qu'il établit la compétence de celle-ci vis-à-vis d'un État tiers et lui permet objectivement de poursuivre les criminels de guerre. Ce qui participe de sa mission de maintenir la paix et la sécurité internationales.

306. Dans d'autres cas, la donne peut être tout autre. Le 22 mai 2014, un projet de résolution permettant de saisir la CPI sur la crise syrienne⁷⁴⁹, n'a pas pu être adopté par le CSNU en raison du veto de deux des membres permanents à savoir la Chine et la Russie⁷⁵⁰. En ce cas précis, le veto paralyse l'adoption de la résolution fondant la saisine de la CPI par le Conseil de sécurité. C'est là une faille du mécanisme du renvoi d'une situation de crimes internationaux au procureur par le CSNU qui limite l'intervention de la Cour dans les États tiers. Par conséquent, il est pertinent d'admettre avec Monsieur William Bourdon que « *les nouvelles missions du CSNU, s'agissant de l'obligation de la Communauté internationale de porter secours à des populations en danger, apparaissent comme totalement incompatibles avec l'exercice du droit de veto. Cela signifie que le caractère universel de la Cour sera renforcé par la réforme attendue depuis longtemps de la charte des Nations unies qui devra d'autant plus prévoir l'abolition du droit de veto pour toutes les interventions de type humanitaire que simultanément sera entérinée une meilleure représentation géographique des États membres des Nations unies au sein du Conseil de sécurité. On se dirigera, souhaitons-le, vers un vote à la majorité qualifiée pour ce type d'interventions* »⁷⁵¹. Autrement dit, si le critère de la majorité qualifiée était retenu pour l'adoption d'une résolution tendant au renvoi d'une situation de type humanitaire au procureur par la CSNU, nous sommes convaincus que la situation syrienne et les situations du même type prévalant dans d'autres États tiers auraient pu être déférées au procureur de la Cour.

307. Après l'étape de l'adoption du projet de résolution, une question épineuse doit être réglée, celle du contenu de la résolution. La substance de la résolution est d'autant plus importante tant elle lie l'État tiers en question aux intérêts de toute la

⁷⁴⁹ La Syrie n'a ni signé, ni ratifié le Statut de Rome. Elle est tierce au Traité de Rome.

⁷⁵⁰ Voir en ce sens A. GENESTE, « La saisine de la CPI bloquée par Pékin et Moscou », *Le Monde*, 23 mai 2014.

⁷⁵¹ W. BOURDON, E. DUVERGER, *La Cour pénale internationale*, op. cit., p. 83.

communauté internationale. Le choix des termes et mots dans les résolutions du CSNU s'avère être déterminant dans la portée des différentes obligations internationales de chaque partie. À ce niveau, la résolution 1593 est saisissante. Elle comporte des imprécisions qui n'ont pas été sans conséquences. La résolution 1593 ne mentionnant pas expressément une clause visant l'inopposabilité de l'immunité internationale de Omar Al Bashir devant la Cour signifie-t-elle qu'il faille l'écarter ou la maintenir ? Si l'on se fonde sur une interprétation restrictive de l'effet utile de la résolution 1593, nous serons tentés d'affirmer que celui-ci pourrait se prévaloir de son immunité pour échapper à la Cour dans la mesure où le Soudan est un État tiers au Statut⁷⁵². En ce cas, cette résolution est dénuée de toute sa substance. Pourrait-on questionner la bonne volonté du CSNU à saisir la Cour pour enquêter sur les principaux commanditaires des crimes commis ? N'est-ce pas là, une preuve que le CSNU, dans certains cas, fait semblant d'agir dans le but d'être exempté de tout reproche ? Il aurait pu régler cette question de façon claire et précise dans la résolution 1593 pour éviter toute interprétation qui pourrait compromettre l'efficacité de la Cour⁷⁵³.

308. En outre, Monsieur Omar Al Bashir n'a toujours pas été remis à la Cour, faute de coopération du Soudan et de certains États. Certains s'étonnent d'ailleurs qu'au niveau du CSNU, aucune mesure, même hautement symbolique, n'ait été prise pour rappeler l'existence du mandat d'arrêt⁷⁵⁴. En revanche, d'autres de la doctrine soutiennent que le fait d'obliger un État non partie à un traité de coopérer vis-à-vis de ce dernier est contraire au principe *Res inter alios acta* se référant à l'article 34 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités⁷⁵⁵. Dans le cas précis du Darfour, la résolution 1593 précise que le Gouvernement soudanais est dans l'obligation de coopérer ; obligation que le Conseil de Sécurité pourrait rappeler dans une résolution ultérieure et

⁷⁵² CPI, The Appeals Chamber, *Situation in Darfur/ Sudan, In the case of the Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad al-Bashir*, Judgment in the Jordan Referral re Al-Bashir Appeal, 6 May 2019, ICC-02/05-01/09 OA2, §§ 110-162, pp. 56-77.

⁷⁵³ Nous tenons à préciser que notre raisonnement est différent de celui-ci. Il suit une méthode plutôt exégétique et s'inscrit dans la même dynamique que la majorité des mémoires d'*amicus curiae* dans la situation de la Jordanie qui interprète cette résolution comme non problématique. La chambre d'appel de la Cour souligne que son article 27(2) est bien applicable à la situation du Darfour renvoyée à la CPI. Voir en ce sens, Chambre d'appel, *le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, Jugement dans le renvoi de la Jordanie concernant l'appel d'Al-Bashir, 06 mai 2019, ICC-02/05-01/09-397-Corr, § 149.

⁷⁵⁴ L. OETTE, « Paix et justice, ou ni l'un ni l'autre ? Les répercussions de l'affaire *el-Bécher* sur la justice pénale internationale en Afrique et au-delà », *Journal of International Criminal Justice*, volume 8, numéro 2, mai 2010, p. 349.

⁷⁵⁵ Voir A. GBEMOUDJI, *op. cit.*, p. 72.

qui en serait l'unique objet. Pour l'heure, en réponse aux rapports du Procureur de la CPI, le Conseil de Sécurité s'est contenté de rappeler, dans des déclarations non contraignantes, l'obligation de coopérer en vertu de la Résolution 1593⁷⁵⁶. Pourtant, il aurait pu jouer un rôle important, au nom de la justice pénale internationale, en considérant que l'absence de coopération est constitutive d'une menace pour la paix et ouvrir ainsi la voie aux sanctions prévues dans le Chapitre VII de la Charte onusienne⁷⁵⁷. Si tant est que le Conseil de sécurité des Nations Unies puisse tout dans le cadre du maintien de la paix et la sécurité internationales, sa bonne volonté et son engagement à soutenir et aider la Cour sont cruciaux pour permettre l'arrestation et la remise à la Cour de ses suspects⁷⁵⁸. Ce n'est qu'ainsi que l'efficacité de la Cour dans la poursuite des auteurs crimes internationaux, quels qu'ils soient, pourrait être véritablement effective.

⁷⁵⁶ Résolution 1593 (2005), *op. cit.*, § 2. Cette obligation est également mentionnée dans la Résolution 1970, précédemment invoquée, relative au renvoi de la situation de la Libye au Procureur de la CPI ; S. WILLIAMS, L. SHERIF, « le mandat d'arrêt contre le président el-Béchar : immunités des chefs d'État en exercice et de la Cour pénale internationale », *Journal du droit des conflits et de la sécurité*, vol. 14, n° 1, 2009, p. 85, cité par N. BLAISE, *op. cit.*, 429.

⁷⁵⁷ L. CONDORELLI, S. VILLALPANDO, « Les Nations Unies et les juridictions pénales internationales », *La Charte des Nations Unies Commentaire article par article*, Paris, Economica, 3e éd., 2005, p. 230.

⁷⁵⁸ P. TURLAN, « la coopération des États : un enjeu majeur », in J. FERNANDEZ et O. DE FROUVILLE, *Les mutations de la justice pénale internationale*, *op. cit.*, 2018, p. 128.

Conclusion Chapitre 2

309. En définitive, il est indéniable que la Cour pénale internationale, nouvel acteur de la répression des crimes internationaux, porte en elle-même les gènes d'une instance juridictionnelle dont l'étendue de sa compétence permettrait d'adresser aux victimes du monde entier une sorte de compassion judiciaire tant en recherchant les suspects qu'en punissant les coupables. L'articulation des articles 12 et 13 du Statut de Rome tend à dégager des obligations internationales aussi bien pour les individus issus des États parties que des États tiers. Le mécanisme institutionnalisé ouvrant droit au Conseil de sécurité de saisir le Procureur de la Cour en cas de menace à la paix et la sécurité internationales a ainsi le mérite d'exister. Dans deux cas, précisément au Soudan et en Libye, États tiers au Statut de Rome, la Cour a pu intervenir sur renvoi de ces situations de crimes internationaux au BDP étendant de fait sa compétence. Preuve que l'idée selon laquelle tous les individus se rendant coupables de crimes internationaux doivent répondre de leurs actes devant une instance juridictionnelle légalement constituée au nom de la communauté internationale est fondée.

310. En revanche, l'on ne peut nier que l'adoption du Statut de Rome ait été la résultante d'un certain nombre de compromis ayant conduit à la restriction des pouvoirs de cette juridiction dans le but de parvenir à un texte acceptable par les États. Le Statut comporte alors un certain nombre de faiblesses atténuant l'efficacité de cette juridiction tel le fait que les criminels ressortissants d'un État qui n'a pas ratifié le Statut de Rome ni reconnu la compétence de la Cour pourraient échapper à la compétence de cette juridiction, les conditions préalables à l'exercice de la compétence de la Cour pénale internationale et l'impossibilité de jugement par contumace⁷⁵⁹.

311. Pour autant, le jour où la Cour est entrée en vigueur, le monde n'est peut-être pas devenu meilleur, mais il a connu un changement de paradigme. Un cadre est né pour juger les responsables d'atrocités de masse. Les plus hauts responsables politiques ont perdu toute immunité. L'imprescriptibilité a donné à la justice pénale internationale

⁷⁵⁹ D. LOUNICI, D. SCALIA, « Première décision de la cour pénale internationale relative aux victimes : état des lieux et interrogations », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 76, no. 3-4, 2005, pp. 375-408.

la capacité d'avoir le dernier mot au regard de l'histoire⁷⁶⁰. C'est sans ambages une situation nouvelle et sans précédent qui ouvre de nouvelles perspectives pour la justiciabilité des crimes internationaux.

⁷⁶⁰ S. FOREMAN, « Dix ans de Cour pénale internationale : avancées et limites », in R. NOLLEZ-GOLBACH et J. SAADA, *La justice pénale internationale face aux crimes de masse : Approches critiques*, Paris, Pedone, 2014, p. 162.

Conclusion Titre 2

312. En raison du mode d'adoption du Statut de Rome en 1998, il peut paraître paradoxal de questionner l'étendue de la compétence de la CPI dans le système global de lutte contre l'impunité. Fruit d'un traité, ne crée-t-il pas des obligations seulement à l'égard des États qui y ont volontairement adhéré ? Répondre par la positive serait peut-être méconnaître le système juridique sur lequel est bâtie la Cour pénale internationale. L'articulation normative et institutionnelle du Statut de Rome démontre que la communauté internationale n'entend plus traiter les questions relatives aux crimes internationaux de façon ponctuelle. Tout d'abord, le Statut de Rome identifie un nombre restreint d'infractions internationales dont la prohibition s'impose à tous les États : crimes de guerre, crimes contre l'humanité et crime de génocide. La qualification de certains actes comme crimes internationaux conduit également à une extension de la portée *ratione personae* de ces crimes, notamment du fait de certains principes particuliers (inopposabilité du régime d'immunité ou des amnisties et imprescriptibilité des crimes, etc.)⁷⁶¹.

313. Ensuite, la relation existant entre la Cour et les Nations Unies permet de relever que les obligations issues du Statut de Rome peuvent être opposables à tous. Le cordon ombilical de la CPI avec les Nations Unies apparaît très clairement dès le préambule du statut de Rome de 1998 ainsi qu'aux articles 2 (« lien spécial »), 13b (« Saisine de la Cour par le Conseil de sécurité ») et d'autres dispositions pratiques⁷⁶². Comme le soulignent William Bourdon et Emmanuelle Duverger, les fonds baptismaux de la Cour pénale internationale sont ceux de l'ONU⁷⁶³. En cela, le Statut de Rome réaffirme ce lien avec l'ONU, en se référant aux principes contenus dans la Charte des Nations Unies : « Réaffirmant les buts et principes des Nations Unies et en particulier que tous les États doivent s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout État, soit de toute autre manière incompatible avec les buts et principes des Nations Unies »⁷⁶⁴. Également,

⁷⁶¹ P. PARARTZIS, *op. cit.*, p. 91.

⁷⁶² R. KOUDE, *La justice pénale internationale : Un instrument idoine pour raisonner la raison d'État ?*, *op. cit.*, p. 81.

⁷⁶³ W. BOURDON, E. DUVERGER, *La Cour pénale internationale*, *op. cit.*, p. 26.

⁷⁶⁴ Préambule du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, §8.

le Statut de Rome se réfère à ce qui a constitué le socle juridique des résolutions adoptées par le Conseil de sécurité de l'ONU, en instituant les deux Tribunaux pénaux internationaux ad hoc pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda. Ce qui fait de la CPI une juridiction pénale universelle dont la vocation est de contribuer à la sauvegarde de la paix et à la sécurité internationales en jugeant les crimes visés à l'article 5 de son Statut⁷⁶⁵.

314. Enfin, le régime juridique applicable aux crimes internationaux s'est manifestement renforcé avec l'institution de la CPI. La nature de la Cour constitue un pas décisif dans la voie de l'internationalisation de la répression des violations massives des droits de l'homme et du droit humanitaire en ce qu'elle a permis de renforcer les principes normatifs applicables au niveau international, de les mettre en application et partant, de consolider progressivement la branche émergente du droit international pénal ou du droit international des crimes internationaux⁷⁶⁶. Le Statut de Rome constitue alors une avancée très importante dans le rejet de l'impunité. Pour autant, l'efficacité du dispositif répressif du Statut de Rome dépend en grande partie de la volonté des États d'autant plus que la matière pénale résiste à l'internationalisation. Ce qui fait que l'exercice de la compétence de la Cour se heurte très souvent à des obstacles allant du juridique au politique, obstruant de fait la mise en œuvre de la répression pénale globale des crimes internationaux.

⁷⁶⁵ R. KOUDE, *op. cit.*, p. 82.

⁷⁶⁶ P. PARARTZIS, *op. cit.*, p. 92.

Conclusion Partie 1

315. L'idée que certains actes peuvent faire l'objet d'une répression pénale en droit international est bien présente dans le *jus in bello* et le *jus ad bellum*. Seulement, le droit international classique essentiellement fondée sur le principe d'égalité souveraine a très longtemps fait obstruction à un système qui aurait vocation à faire juger des agents de l'État. Progressivement, l'excuse de la souveraineté a perdu en crédibilité au regard non seulement de la gravité de certains actes, mais aussi de leur nature. Il s'agissait de juger des actes dont on considère qu'ils troublent non seulement l'ordre public de la société des États souverains, mais aussi l'ordre public de la société humaine universelle. Après la Deuxième Guerre mondiale, l'attention portée à ces comportements touchant à l'essence de l'humanité s'est donc matérialisée par la création d'un cadre juridique répressif visant à juger seulement les criminels de l'Axe et les criminels de guerre nazis, d'où l'individu autrefois absent sur la scène internationale est rendu justiciable pour des actes constitutifs de crimes internationaux résultant de la Deuxième Guerre mondiale. Il n'en demeure pas moins que ce cadre juridique répressif s'est avéré limité dans le temps et dans l'espace. Les tribunaux militaires créés devaient disparaître à la fin des différents procès pénaux internationaux.

316. D'ailleurs, les procès pénaux internationaux ont connu une période de latence jusqu'en 1993. Durant cette période, les procès se faisaient devant les juridictions nationales par l'entremise de la compétence universelle. Il a fallu attendre la fin de la guerre froide pour avoir réapparaître une autre forme de justice pénale internationale mieux constituée. Elle est créée par le CSNU sur le fondement du Chapitre VII en réaction à des violations graves du DIH commises sur les territoires de l'ex-Yougoslavie et du Rwanda. Il s'agit en l'occurrence des TPIY et TPIR. Une fois de plus, ces Tribunaux ad hoc ou spéciaux avaient des compétences limitées aussi bien dans les cadres spatial, temporel que matériel. Même si la chasse à l'impunité s'est plutôt formalisée de façon significative, nous constatons que le cadre normatif et institutionnel des différents tribunaux pénaux internationaux s'est avéré plutôt inadapté à la globalisation de la lutte contre l'impunité.

317. Cela dit, on a pu constater que le droit international, conçu traditionnellement comme un instrument de coordination des souverainetés, se voit investi aujourd'hui d'une mission de transformation de la société internationale et mis au

service de finalités telles que la paix, la protection des droits de l'homme, le développement durable et la préservation environnementale de la planète⁷⁶⁷. Quoi qu'il en soit, et quel que soit le jugement que l'on porte sur le développement du droit international contemporain, son degré d'efficacité, l'importance de ses contradictions et de ses faiblesses, il est un fait, comme l'a souligné le professeur Sadok Belaid, qu'on ne peut plus ignorer : les dimensions de l'ordre international, de ses problèmes et des bases sur lesquelles doivent être conçues leurs solutions se sont profondément modifiées⁷⁶⁸. Selon les mots du professeur Belaid, « *la société internationale est passée, dans nombre de situations, du stade de l'« internationalité » au stade de la « mondialité »* »⁷⁶⁹.

318. Ce propos confirme bien l'institution de la CPI, justice qui se veut universelle et mondiale, et donc source d'espoirs pour toutes les victimes des crimes internationaux. Son Statut l'affirme comme tel et la pratique de cette Cour pourrait à quelques égards confirmer notre propos. Sa mission est de faire respecter les normes et principes fondamentaux de l'ordre public international à travers la répression des crimes les plus graves qui touchent la conscience universelle. Elle partage cette mission avec l'État à qui incombe la mission de protection consistant à assurer la sécurité de toutes les personnes se trouvant sous sa juridiction ainsi que leurs biens. Elle a donc nécessairement besoin de la coopération des États, de leur bonne volonté à mener efficacement cette mission, ce qui ne semble pas évident en raison de la qualité des auteurs de crimes internationaux. Ainsi, le constat témoigne de l'existence, jusqu'à ce jour, des conflits armés internationaux et non internationaux dans lesquels les crimes relevant de la compétence de la Cour sont commis sans que celle-ci puisse poursuivre ces auteurs. Elle n'arrive visiblement pas à se saisir de toutes les situations de crimes internationaux. En effet, c'est tous les jours que l'évolution des faits et des situations nous confronte à des problèmes pour lesquels nous ne disposons encore que de réponses imparfaites. Ce qui

⁷⁶⁷ E. TOURME-JOUANNET, « Chapitre III. Le droit international comme instrument de régulation et d'intervention sociale », Emmanuelle Tourme-Jouannet éd., *Le droit international*, Paris, PUF, « Que sais-je ? », 2016, p. 69-122.

⁷⁶⁸ S. BELAID, « Rapport de synthèse », colloque de Tunis, 1994, *Les nouveaux aspects du droit international*, Rencontres internationales de la faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis, Paris, Pedone, 1994, p. 319.

⁷⁶⁹ *Ibid.* p. 320.

nous conduit à relativiser la thèse de l'effectivité de la globalisation de la lutte contre l'impunité avec le Statut de Rome de la CPI. En réalité, la Cour est régulièrement confrontée à des défis auxquels elle doit résister pour atteindre l'objectif assigné par la communauté internationale (**Partie II**).

Partie II : Une globalisation mise au défi

319. Si l'on a pu se réjouir à l'idée de l'institution de la Cour pénale internationale pour lutter contre l'impunité des crimes contre l'humanité, du génocide et des crimes de guerre qui constituent des atrocités de masse, conformément à l'expression onusienne communément admise, l'on constate que celle-ci peine à remplir pleinement sa mission⁷⁷⁰. Bien que son Statut ait été renforcé dans le cadre juridique de la lutte contre l'impunité, il subsiste des insuffisances et des limites qui résistent à l'opérationnalité de la Cour dans cette mission. En effet, la Cour fait face à des défis d'ordres juridiques et politiques. Juridiquement, il ne faut pas perdre de vue que la CPI est une juridiction pénale internationale et qui, de ce fait, doit faire œuvre de justice en interprétant le droit pour établir la vérité judiciaire et sanctionner les auteurs des crimes internationaux. Encore faut-il qu'elle puisse être saisie pour exercer ses compétences. L'efficacité et la crédibilité de la Cour de défendre et de mettre en œuvre les exigences profondes de l'humanité dépendent ainsi en partie de son pouvoir d'exercer efficacement la compétence que lui confie son statut⁷⁷¹. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle la question de l'exercice de la compétence de la Cour pénale internationale a fait l'objet des discussions les plus vives et les plus tendues jusqu'au dernier jour de la conférence de Rome⁷⁷². Ces discussions ont donné lieu à des compromis « *si bas* » que la Cour est aujourd'hui dotée d'une compétence qui n'assure pas pleinement l'existence d'une justice internationale efficace⁷⁷³. L'inefficacité de la Cour pourrait ainsi être attribuée aux restrictions à l'exercice de sa compétence rendant très souvent complexe son office (**Titre 1**).

320. Politiquement, comme les précédentes juridictions internationales, la Cour pénale internationale rencontre des défis liés aux circonstances politiques. Son

⁷⁷⁰ M. UBÉDA-SAILLARD, « Apprendre de l'histoire : l'inexorable ascension de la poursuite pénale des crimes contre l'impunité », in Ph. GRÉCIANO, M. MATHIEU (dir.), *Juger les crimes contre l'humanité. Les leçons de l'histoire*, op. cit., p. 279.

⁷⁷¹ D. BECHERAOU, « L'exercice des compétences de la Cour pénale internationale », op. cit., pp. 341-373.

⁷⁷² *Ibid.*

⁷⁷³ M. DELMAS-MARTY, « La CPI et les interactions entre droit international pénal et droit pénal interne à la phase d'ouverture du procès pénal », *Revue de science criminelle et de droit comparé*, 2005, pp. 473-482.

indépendance garantie statutairement est souvent limitée en pratique, que ce soit par des contraintes budgétaires, des difficultés d'accès aux preuves et aux témoins, la non-exécution de mandats d'arrêt, ou encore des pressions politiques éventuelles, etc. En fait, la coopération que les États fournissent à ces juridictions, bien que requise par le droit international, dépend des aléas politiques et du bon vouloir des États⁷⁷⁴. Chaque avancée en matière de justice pénale internationale, bien que renforçant la lutte contre l'impunité pour les pires crimes, est ainsi influencée et limitée par son contexte géopolitique, puisqu'elle ne peut se faire que comme résultat des intérêts éventuellement convergents de grandes puissances⁷⁷⁵. Les décisions permettant à la justice d'être reconnue comme faite et efficace prennent en considération divers facteurs, comme en témoigne le simple fait que tous les criminels de guerre et autres responsables de crimes contre l'humanité ne sont pas jugés. C'est là un défi complexe à surmonter : celui de l'instrumentalisation de la Cour par des acteurs de la communauté internationale (**Titre II**).

⁷⁷⁴ C. APTEL, « Justice pénale internationale : entre raison d'État et État de droit », *op. cit.*, pp. 71-80.

⁷⁷⁵ *Ibid.*

Titre 1 : La complexité des moyens d'accès au juge de la CPI

321. Louis Joinet écrit que les objectifs de la lutte contre l'impunité sont le rétablissement de la vérité, la sanction juridique des criminels et la reconstruction de l'État sur des bases démocratiques⁷⁷⁶. Il semble que la CPI a été créée pour lutter contre l'impunité à une échelle universelle. Ce faisant, il faut que le juge de la Cour soit accessible. Droit fondamental reconnu et protégé en droit international⁷⁷⁷, en droit communautaire⁷⁷⁸, mais aussi dans les ordres juridiques internes, le droit d'accès au juge est également un critère de la lutte contre l'impunité⁷⁷⁹. Il se définit comme « *le droit pour toute personne physique ou morale d'accéder au juge pour y faire valoir ses droits* »⁷⁸⁰. C'est donc « *le droit ouvert à toute personne de saisir le juge, d'accéder au tribunal et de déclencher son fonctionnement* » pour que justice soit rendue. L'accessibilité au juge de la CPI est donc particulièrement importante pour la communauté internationale, les victimes et leurs ayants droit. Même si devant la CPI, les victimes n'ont pas directement accès au juge pénal international, d'autres agissent en leur nom à savoir : les États, le Procureur de la Cour, le Conseil de sécurité de l'ONU suivant une procédure pénale consacrée par les textes juridiques de la CPI. Ainsi dit, la complexité des moyens d'accès au juge réside dans les règles procédurales prévues.

322. En effet, dans le but de permettre la globalisation de la lutte contre l'impunité, le Statut de Rome et le RPP ont institué une procédure pénale souvent décrite comme hybride, « *c'est-à-dire définie non par transplantation unilatérale d'un système dominant, mais de façon pluraliste, en combinant le meilleur de chaque tradition nationale, par synthèse* »⁷⁸¹. L'idée était de créer un régime procédural acceptable par

⁷⁷⁶ L. JOINET, « Lutter contre l'impunité », *op.cit.*, pp. 21- 35.

⁷⁷⁷ Articles 2 et 14 du Pacte International relatifs aux Droits Civils et Politiques de 1966 et article 8 de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948.

⁷⁷⁸ Articles 6 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme de 1959 ; article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne de 2000 ; Article 8 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969 ; Article 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1986.

⁷⁷⁹ Voir l'article 21 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁷⁸⁰ S. GUINCHARD, « La protection de l'accès au juge judiciaire par les normes fondamentales », *Les Annales de droit*, n° 11, 2017, pp. 233-253.

⁷⁸¹ M. DELMAS-MARTY, « Réflexions sur l'hybridation en procédure pénale : le *corpus juris* et la justice internationale pénale », Freiburg, *Séminaire du 22 avril 2005*, pp. 1-15 ; *Le pluralisme ordonné. Les forces*

toutes les cultures juridiques. Cela dit, que la procédure pénale unifiée soit fabriquée en l'absence de toute méthodologie rigide, mais de façon souple pour répondre précisément aux nécessités de la répression ne suffit pas à garantir le succès de la Cour dans la globalisation de la lutte contre l'impunité. Il faut que cette procédure pénale soit efficace pour légitimer les activités de la Cour. Or, semble-t-il que la procédure pénale internationale peut être perturbée par le jeu des exceptions d'irrecevabilité, d'incompétence soulevées par les différentes parties, de l'administration de la preuve ou encore de l'équité du procès. Ainsi, l'existence des risques pouvant altérer l'efficacité de la procédure pénale internationale et conduisant inévitablement à une restriction des voies d'accès au juge de la Cour est matériellement identifiable aussi bien qu'il s'agisse du déclenchement (**Chapitre 1**) que du déroulement du procès pénal international (**Chapitre 2**).

imaginantes du droit, Paris, Éditions du Seuil, 2006, p. 112 et s. ; C. LAUCCI, « Quand le droit Anglo-saxon s'impose », *Le monde diplomatique*, avril 2014, p. 16.

Chapitre 1 : La potentielle inaccessibilité du juge pénal international

323. Le déclenchement de la procédure pénale internationale n'est pas sans limites. Nécessairement tributaire de la saisine de la Cour par les États, le Conseil de sécurité ou le Procureur, l'appréciation des critères de recevabilité semble le premier rempart fonctionnel à franchir. Comme l'impose l'article 17 du Statut de Rome, aucune action juridictionnelle interne ne doit être engagée et il est du devoir pour la Cour de vérifier la conformité des conditions d'invocation du principe de complémentarité. Principalement, « *c'est le BdP, plus que tout autre organe de la Cour, qui est une véritable cheville ouvrière en matière de lutte contre l'impunité, dans la mesure où c'est sur lui que repose la responsabilité principale de conduire les enquêtes et d'engager des poursuites* »⁷⁸². Pour autant, ce régime de complémentarité et le fait que cette Cour dispose de ressources limitées obligent le BdP à sélectionner les situations, les incidents et les affaires à présenter devant la Cour⁷⁸³.

324. C'est donc admettre que la justice que rendra la Cour est forcément sélective alors qu'elle est censée être une justice à vocation universelle. Pour notre part et d'un point de vue réaliste, la Cour ne peut être que sélective pour être efficace. Elle doit juste veiller à ce que les critères de sélection remplissent les exigences de clarté, précision, objectivité et de cohérence. C'est à travers ces critères que la Cour bien que sélective serait toutefois non discriminatoire pour éviter les frustrations des victimes des situations, incidents et affaires non sélectionnés par le BdP en raison de sa politique de poursuite. Or, les différents discours et documents de politique générale du Procureur laissent entrevoir une stratégie de poursuite du BdP emprunte de subjectivité (**Section 1**). Par ailleurs, les rédacteurs du Statut ont-ils tenté d'encadrer le principe d'opportunité des poursuites de sorte à légitimer et faire accepter l'action du Procureur par tous. Ils sont bien conscients qu'une potentielle inaccessibilité de la Cour ne peut que conduire à l'impunité des criminels de guerre. Cela dit, la Cour étant fondamentalement dépendante

⁷⁸² J. MBOKANI, « l'impact de la structure de poursuite du Procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes de droit international », *RDLF*, n° 7, janv. 2008 – déc. 2009, p. 2.

⁷⁸³ *Ibid.*

des États, l'action du Procureur se trouve limitée, voire inopérante en cas de non-coopération (**Section 2**).

Section 1 : Une politique de poursuite du Procureur empreinte de subjectivité

325. L'article 53 du Statut de Rome fait du Procureur l'organe indépendant compétent en matière d'enquête et de poursuite⁷⁸⁴. Il consacre aussi bien des critères objectifs que subjectifs⁷⁸⁵ devant guider celui-ci afin de déterminer et mettre en œuvre sa politique de poursuite, auxquels s'ajouteront des critères d'opportunité définis par le Procureur lui-même étant entendu qu'il doit mettre en place une stratégie de poursuite. Celle-ci doit être essentiellement fondée sur des critères tangibles lui permettant de mener une lutte contre l'impunité non discriminatoire et équitable. Or, la pratique révèle l'incertitude caractérisant les critères de sélection des situations (§1) et l'imprécision des critères de hiérarchisation des affaires (§2), autant de faiblesses qui érodent l'impartialité du Procureur et la crédibilité de la Cour dans la lutte contre l'impunité.

§1 : Une sélection des situations axée sur des critères incertains

326. Selon la chambre préliminaire de la CPI dans la situation en République démocratique du Congo, « *les situations, généralement définies par des paramètres temporels, territoriaux et éventuellement personnels, tels que la situation sur le territoire de la République démocratique du Congo depuis le 1^{er} juillet 2002, font l'objet de procédures prévues par le Statut afin de décider si une situation donnée doit faire l'objet d'une enquête pénale, et de l'enquête en tant que telle* »⁷⁸⁶. Autrement dit, dans le cadre d'une situation, le Procureur est à la recherche d'indices laissant entrevoir qu'un ou des crimes relevant de la compétence semblent avoir été commis. Pour ce faire, le Statut et le RPP établissent les critères devant guider la décision du Procureur. Ces critères sont-ils suffisamment objectifs, clairs et précis au point de véritablement guider le choix du Procureur d'enquêter ? À l'analyse des dispositions statutaires, du RPP et de la pratique, il semble que le BdP doit faire preuve de prudence dans la détermination de sa politique

⁷⁸⁴ Voir l'article 53 du Statut de Rome de la Cour.

⁷⁸⁵ E. LEGALL, *La poursuite des crimes internationaux : Réflexions sur l'opportunité des poursuites du procureur internationale*, Paris, IRJS Éditions, Tome 67, 2015, p. 333.

⁷⁸⁶ CPI, *Situation en République démocratique du Congo*, ICC-01/04-101, Chambre préliminaire I, Décision sur les demandes de participation à la procédure de VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 et VPRS 6, 17 janv. 2006.

de poursuite dans la mesure où des incertitudes subsistent relativement à l'identification de certains critères, dont la gravité (A)⁷⁸⁷ et les intérêts de la justice (B).

A- Le critère de gravité

327. L'article 17-1-d du Statut de Rome consacre l'irrecevabilité d'une situation si celle-ci n'est pas « *suffisamment grave pour que la Cour puisse y donner suite* »⁷⁸⁸. Encore faut-il appréhender le critère de gravité de sorte à éviter toute interprétation ambiguë. Le Statut de Rome n'offre pourtant aucun éclairage en la matière⁷⁸⁹. Et même si la pratique suivie par le Procureur et les juges pendant plusieurs années permet de dégager certains éléments pris en considération pour choisir, dans un contexte, les situations et les affaires à examiner ou au contraire à rejeter⁷⁹⁰, la notion de gravité n'est pas figée et demeure complexe. L'absence de définition offre ainsi une appréciable marge d'appréciation à la juridiction, en particulier un outil de mise en œuvre du principe d'opportunité des poursuites au bénéfice de son Procureur⁷⁹¹. Elle a fait l'objet de diverses hésitations, appréhensions et modulations depuis l'entrée en vigueur de la Cour pouvant nécessairement avoir des répercussions sur la recevabilité d'une situation de crimes internationaux. Deux observations majeures relativement à l'impact du caractère incertain de la notion de gravité peuvent être dégagées.

328. La première observation porte sur la nature des crimes internationaux consacrés par le Statut de Rome. Une lecture conjointe de l'article 17-1-d et du 4^e

⁷⁸⁷ Nous n'évoquons pas, ici, un des critères de la recevabilité, celui de la complémentarité, dont l'interprétation ne saurait être véritablement incertaine. Nous l'aborderons dans la section suivante dans une problématique autre que celle de la recevabilité.

⁷⁸⁸ Article 17-1-d du Statut de Rome de la CPI ; Voir également, Situation au Kenya, Décision relative à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête, *op. cit.*, §. 60-64 ; Situation en Côte d'Ivoire, Rectificatif à la Décision relative à l'autorisation d'ouverture d'une enquête, *op. cit.*, §. 203-205 et Situation sur les navires battant pavillon comoriens, grecs et cambodgien, Chambre préliminaire I, Decision on the request of the Union of Comoros to review the Prosecutor's decision not to initiate an investigation, 16 juillet 2015, ICC-01/13-34, § 21.

⁷⁸⁹ I. GREBENYUK, *Pour une reconstruction de la justice pénale internationale : Réflexions autour d'une complémentarité élargie*, Paris, LGDJ- Lextenso, 2018, pp. 96- 102.

⁷⁹⁰ F. BELLIVIER, M. EUDES, I. FOUCHARD, *Droit des crimes internationaux*, *op. cit.*, P. 444 ; K. A. AZE, « Examens préliminaires à la Cour pénale internationale : fondements juridiques, pratique du bureau de la procureure et développements judiciaires », *Revue Québécoise de droit international*, volume 32-1, 2019, pp. 189- 190.

⁷⁹¹ *Ibid.*, W. BURDON, E. DUVERGER, *op. cit.*, p. 96.

paragraphe du préambule du Statut de la Cour nous laisse perplexe quant à la nécessité de prévoir une condition supplémentaire de la recevabilité d'une situation devant la Cour si tant est que son Statut définisse les crimes comme « *les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale* »⁷⁹². Est-ce affirmer l'existence d'une hiérarchie parmi les crimes considérés initialement comme étant les plus graves touchant l'ensemble de la communauté internationale ? S'en tenant au *Rapport sur le Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*, la Commission du droit international (CDI), a souligné que, « *certes, les crimes internationaux sont considérés, dans leur ensemble, comme les infractions internationales les plus graves. Il n'empêche qu'entre ces crimes internationaux existe une certaine hiérarchie considérée en fonction de leur gravité. Sous ce rapport, en effet, les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité occupent le sommet de la hiérarchie. Ils sont, en quelque sorte, les plus graves parmi les plus graves* »⁷⁹³. Or, il semble que les crimes relevant de la compétence la CPI relèvent de la catégorie des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, ils sont donc par nature « *les plus graves parmi les plus graves* »⁷⁹⁴. Ce qui suppose qu'il faille encore rechercher *les crimes plus graves parmi les crimes censés être les plus graves* pour satisfaire aux conditions de recevabilité. En procédant ainsi, le procureur fait dans la sélection des situations de crimes internationaux relevant de la compétence de la Cour sur le fondement d'un critère de gravité, qui en plus d'être difficilement appréhendé, installe une inégalité entre les victimes. Si bien que des personnes susceptibles d'avoir commis l'un des quatre crimes de la compétence de la Cour pourraient échapper à la justice internationale.

329. La seconde observation porte sur les contradictions entre le BdP et les chambres préliminaires relativement au contenu du critère de gravité. Le 9 février 2006, le Procureur s'est fondé sur le nombre trop peu élevé de victimes potentielles résultant des actes des troupes britanniques après l'invasion de 2003 pour refuser d'enclencher une enquête concernant la situation en Irak. Le 26 février de la même année, la Chambre

⁷⁹² C. MAGNOUX, « The Sound of Silence : le pouvoir discrétionnaire du procureur de la Cour pénale internationale à travers l'utilisation des critères d'intérêts de la justice et de gravité lors de l'ouverture d'une enquête », *Revue Québécoise de droit international*, Hors-série décembre 2017 – Études de certains grands enjeux de la justice internationale pénale, p. 20.

⁷⁹³ *Annuaire CDI*, Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa trente-cinquième session, 1983, vol. II, 2^e partie, p. 14, § 47.

⁷⁹⁴ *Ibid.*, §§ 26-69.

préliminaire 1, dans l'affaire Lubanga souligne que d'autres éléments doivent être pris en compte dont le caractère systématique des actes criminels litigieux, la position hiérarchique des personnes impliquées, le rôle joué par celles-ci et par les groupes auxquels elles appartiennent, dans la commission des crimes visés⁷⁹⁵. Cette argumentation ne semble pourtant plus valable si l'on se fonde sur la requête du procureur en vue d'obtenir un mandat d'arrêt contre trois chefs rebelles du Darfour en date du 20 novembre 2008. En effet, la Chambre préliminaire a considéré que le nombre de victimes n'apparaît que comme un élément, parmi d'autres, de l'appréciation, celle-ci devant s'attacher à des aspects qualitatifs et non pas seulement quantitatifs⁷⁹⁶. Tandis que le Procureur de la Cour mettait l'accent sur la position ou le rôle des suspects, les juges semblent plus sensibles à l'examen des crimes et au point de vue des victimes. Néanmoins, un effort de rapprochement est tenté dans le document de politique générale relatif aux examens préliminaires énonçant que le critère de gravité « exige d'évaluer l'échelle, la nature, le mode opératoire et les répercussions des crimes, sans perdre de vue les affaires éventuelles qui pourraient être engagées à l'issue d'une enquête dans le cadre de cette situation »⁷⁹⁷. Loin d'avoir permis l'unification et la précision de la notion de gravité, cette définition montre que les éléments pris en considération aux deux phases de la procédure (phase préliminaire et phase de l'examen de la recevabilité) ne coïncident pas toujours exactement et qu'un examen au cas par cas, voire un certain subjectivisme, s'impose.

330. Le doute quant au critère de la gravité est toujours prégnant et d'application compliquée. En ce sens, nous partageons entièrement la position de Jacques MBOKANI selon laquelle « cette condition comporte le risque d'entraîner une perception négative et dangereuse consistant à banaliser les crimes ou incidents qui n'ont pas été sélectionnés par le procureur pour les enquêtes et les poursuites. Ainsi sans le

⁷⁹⁵ CPI, Situation en République démocratique du Congo, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06, p. 11.

⁷⁹⁶ *Ibid.*

⁷⁹⁷ BdP, Avant-projet de document de politique générale sur les critères de sélection, auquel renvoie le Rapport sur les activités mises en œuvre au cours des trois premières années (juin 2003- juin 2006), 12 septembre 2006, p. 7 ; BdP, document de politique générale relatif aux examens préliminaires, nov. 2013, §§ 59-66.

savoir ni le vouloir on aurait introduit implicitement un élément de la gravité dans l'esprit de l'homme ordinaire consistant à croire qu'un crime satisfait aux critères de la gravité lorsqu'il a été sélectionné par le BdP. Apparemment, les choses iraient beaucoup mieux sans cette condition floue du critère de la gravité en ce qui concerne tant les questions relatives à la recevabilité que celle de la politique de poursuite du Procureur »⁷⁹⁸. Par conséquent, le Procureur doit, au regard de sa mission, veiller à ce que tous les crimes relevant de la compétence de la Cour soient poursuivis sans tenir compte d'un troisième degré de gravité qui tendrait à opérer une sélection discriminante des situations. Outre la gravité, la notion d'intérêts de la justice mérite d'être élucidée (B).

B- Le critère des intérêts de la justice

331. La notion d'intérêt de la justice est un critère de recevabilité supplémentaire d'une situation devant la Cour qui mérite une attention particulière⁷⁹⁹. Monsieur Luis Moreno Ocampo, premier Procureur de la CPI indiquait en avril 2005, au sujet de la situation en Ouganda que, « si une solution pour mettre fin à la violence était trouvée et que les poursuites ne se révèlent pas servir l'intérêt de la justice, alors mon devoir est d'arrêter »⁸⁰⁰. Cette déclaration paraît surprenante en ce qu'elle s'oppose à l'obligation générale de poursuivre les auteurs de violations massives des droits de l'homme et du droit humanitaire posée par plusieurs instruments internationaux, dont le Statut de Rome lui-même⁸⁰¹. On voit bien que le respect de l'obligation de poursuivre posé par le droit international a ses limites et peut rentrer, d'un point de vue pratique, en conflit avec d'autres dispositions internationales de protection des droits de l'homme⁸⁰². De surcroît, la notion d'intérêts de la justice n'est définie ni dans le Statut de la Cour ni dans le RPP. Sans encadrement juridique, quels sont les éléments d'appréciation du

⁷⁹⁸ J. MBOKANI, « L'impact de la stratégie de poursuite du procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit internationale », *op. cit.*, pp.13-14.

⁷⁹⁹ Article 53-c du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁸⁰⁰ « Le Procureur de la CPI prêt à suspendre les poursuites si la paix l'exige », *Agence France-Presse*, 16 avril 2005 (Déclaration du procureur Ocampo à propos de la situation en Ouganda).

⁸⁰¹ Nous pouvons citer principe *aut dedere aut judicare* posé par les Conventions suivantes : la *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* de 1948 (art. 4 et 6) ; les 4 Conventions de Genève de 1949 (art. 49 et 54 de la Convention I, art. 50 de la Convention II, art. 129 de la Convention III, art. 135 et 146 de la Convention IV) ; *Convention contre la torture ou autres peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants* de 1984 (art. 7) ; Les paragraphes 4 et 5 du Préambule du Statut de Rome.

⁸⁰² T. OJONG, « Réflexions sur les conditions de recevabilité devant la CPI : vers un régime commun ? », *Revue internationale de Droit pénal*, 2017, p. 21 ; **Voir en ce sens Partie I, Titre II, Chapitre 1, section 2, §2.**

procureur sur la décision d'ouvrir ou pas une enquête au regard du critère d'intérêts de la justice ? Ces éléments d'appréciation sont-ils assez objectifs, suffisamment clairs et non-discriminants dans la sélection des situations ? La lecture de l'article 53-1-c conditionne une interprétation large du contenu de l'intérêt de la justice, mais aussi une certaine flexibilité et une marge de manœuvre significative du procureur, le conduisant à décider de façon unilatérale si ses actions serviront l'intérêt de la justice avant d'ouvrir une enquête ou de déclencher une poursuite.

332. Devant le besoin impérieux d'apporter une clarification à ce critère fort utile pour le procureur, ce dernier a, publié un document de politique générale séparé expliquant en détail sa compréhension du terme « *intérêt de justice* »⁸⁰³. Tout d'abord, il en ressort très clairement que la question des intérêts de la justice au regard de l'article 53-1-c constitue seulement un élément de pondération pouvant justifier une décision de ne pas donner suite à une enquête. Ainsi, le Procureur n'est pas tenu d'établir qu'il est dans l'intérêt de la justice de procéder à une enquête⁸⁰⁴. En revanche, le Procureur doit en informer la chambre préliminaire afin que celle-ci exerce un contrôle sur sa décision de ne pas déclencher une enquête⁸⁰⁵. Il faut en déduire que le procureur dispose d'un large pouvoir – sans contrôle - si sa décision est fondée sur toutes autres considérations touchant aux articles 53§1-a et b du Statut de Rome⁸⁰⁶. Il suit de là d'une part que les deux autres critères pour ouvrir une enquête, à savoir la compétence et la recevabilité sont des critères positifs que le procureur doit prouver, alors que le critère des intérêts de la justice est un critère négatif que le procureur n'est pas tenu de prouver, et auquel il ne peut recourir que pour prendre une décision de *ne pas* procéder à une enquête⁸⁰⁷.

⁸⁰³ CPI, BdP, Strategies of Investigation and Prosecution: Policy Paper on the Interests of Justice, ICC-OTP, Sep. 2007, p. 5; CPI, BdP, Strategies of Investigation and Prosecution: Policy Paper on the Interests of Justice, ICC-OTP, Nov. 2013, p. 17.

⁸⁰⁴ *Ibid.*

⁸⁰⁵ O. TRIFFTERER (dir.), « Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court » in *Observer's Notes, Article by Article*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1999, p.1295.

⁸⁰⁶ E. LEGALL, « L'opportunité des poursuites du procureur international : du pouvoir arbitraire au contrôle insuffisant », *Revue internationale de droit pénal*, 2013/3-4 (Vol. 84), pp. 495-514.

⁸⁰⁷ J. MBOKANI, « L'impact de la stratégie de poursuite du procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit internationale », *op. cit.*, p. 28 ; CPI, BdP, *Strategies of Investigation and Prosecution : Policy Paper on the Interests of Justice*, ICC-OTP, Sep. 2007, *op. cit.*, pp. 2-3 ; CPI, *Situation en République islamique d'Afghanistan*, ICC-02/17, avril 2019.

333. Dans la situation au Darfour, la chambre préliminaire I a eu à préciser la répartition des pouvoirs et des responsabilités entre la chambre et le procureur sur les questions des intérêts de la justice. Elle souligne que le Statut lui confère le pouvoir de contrôler l'exercice du pouvoir d'appréciation du Procureur uniquement lorsque cet exercice entraîne une décision négative de *ne pas poursuivre*⁸⁰⁸. À ce jour, seules deux décisions de ne pas ouvrir une enquête ont été rendues en l'occurrence en Irak⁸⁰⁹ et au Venezuela⁸¹⁰ en se fondant d'ailleurs sur des critères autres que les intérêts de la justice. Ici, la chambre préliminaire n'a pas pu exercer un contrôle judiciaire, car les situations ont été déferées au procureur par des acteurs non étatiques. En ce sens, nous convenons avec Madame Élise le Gall que « *l'art de l'esquive dans l'argumentaire de la décision du procureur de ne pas ouvrir d'enquête lui laisse de ce fait un pouvoir plein et entier. Il n'existe dès lors, pour les victimes de telles situations, aucune possibilité de s'appuyer sur le contrôle d'un autre organe que représente la chambre préliminaire et encore moins la faculté d'un recours contre la décision du procureur de ne pas déclencher une enquête* »⁸¹¹.

334. A contrario, le Statut de Rome n'a pas investi la Chambre préliminaire des pouvoirs de censurer la décision du procureur de poursuivre un individu déterminé lorsqu'une telle poursuite pourrait se révéler préjudiciable aux intérêts de la justice⁸¹². Il s'ensuit que non seulement la Chambre préliminaire n'a pas de pouvoir de contrôle sur une telle décision du Procureur, mais aussi qu'elle n'est pas responsable de l'évaluation que fait le Procureur des conséquences qu'une poursuite contre un individu déterminé pourrait avoir sur les intérêts de la justice⁸¹³. Cette marge d'appréciation de l'opportunité du procureur dans l'examen préliminaire guidé par les intérêts de la justice ne nous paraît pas assez représentative de la globalisation de la lutte contre l'impunité au regard de la subjectivité inhérente de ce critère. La politique d'orientation du Procureur nécessite de

⁸⁰⁸ CPI, Situation in Darfur Sudan, Decision on Application under Rule 103, ICC-02/05-185, 4 Février 2009, § 21.

⁸⁰⁹ Lettre de réponse du bureau du procureur concernant les communications reçues à propos de l'Irak, le 9 février 2006, La Haye.

⁸¹⁰ Lettre de réponse du bureau du procureur concernant les communications reçues à propos du Venezuela, le 9 février 2006, La Haye

⁸¹¹ E. LE GALL, « L'opportunité des poursuites du procureur international : du pouvoir arbitraire au contrôle insuffisant », *op. cit.*, p. 508.

⁸¹² *Ibid.*, § 22.

⁸¹³ *Ibid.*, § 29.

prendre en compte des critères plutôt objectifs et matériellement identifiables au risque d'amputer la crédibilité de la Cour.

335. Le 12 avril 2019, la Chambre préliminaire II a rejeté, à l'unanimité, la demande du Procureur d'ouvrir une enquête pour crimes contre l'humanité et crimes de guerre présumés sur le territoire de la République islamique d'Afghanistan. Les juges ont décidé qu'une enquête sur la situation en Afghanistan à ce stade ne servirait pas les intérêts de la justice⁸¹⁴, sans pour autant définir cette notion de façon claire. Ils se contentent d'affirmer que : « *en l'absence de définition ou d'autres orientations dans les textes statutaires, la signification des intérêts de la justice en tant que facteur empêchant potentiellement l'exercice du pouvoir discrétionnaire de poursuivre doit être recherchée dans les objectifs primordiaux qui sous-tendent le Statut : la poursuite efficace des infractions les plus graves, la lutte contre l'impunité et la prévention des atrocités de masse. Tous ces éléments concordent pour suggérer qu'une enquête ne serait, au minimum, dans l'intérêt de la justice que si, prospectivement, elle semble appropriée pour aboutir à une enquête efficace et à des poursuites ultérieures dans un délai raisonnable* »⁸¹⁵. La Chambre préliminaire II trouve non pertinent et inutile d'enquêter et poursuivre « *si les circonstances pertinentes sont telles qu'elles la rendent impossible et inévitablement vouée à l'échec* »⁸¹⁶. Cette approche ne nous paraît pas négligeable en ce que le contrôle opéré par la Chambre préliminaire II fait référence à la faisabilité et aux chances de succès d'une enquête sur une situation de crimes internationaux, mais illustre tout de même une position fort critiquable dans la mesure où elle remet justement en cause l'objectif du Statut de Rome : lutter contre l'impunité à une échelle universelle. De ce fait, l'arrêt de la Chambre d'appel nous paraît pertinent et compatible avec le Statut. Elle affirme que « *la Chambre préliminaire a commis une erreur dans son interprétation de l'article 15(4) du Statut de Rome concernant les critères du contrôle de la Chambre* »⁸¹⁷.

⁸¹⁴ CPI, Les juges de la CPI refusent l'ouverture d'une enquête sur la situation en Afghanistan, Communiqué de presse, ICC-CPI-20190412-PR1448, 12 avril 2019.

⁸¹⁵ CPI, Décision en application de l'article 15 du Statut de Rome relative l'autorisation d'ouverture dans le cadre de la situation en République islamique d'Afghanistan, ICC-02/17 OA4, Mars 2020, § 89.

⁸¹⁶ *Ibid.* § 90.

⁸¹⁷ CPI, Arrêt relatif à l'appel contre la décision relative à l'autorisation d'ouverture d'une enquête dans le cadre de la situation en République islamique d'Afghanistan, ICC-02/17 OA4, Mars 2020, § 25.

Elle précise également que « *l'exercice du contrôle judiciaire, à ce stade précoce de la procédure, doit se limiter à examiner s'il existe une base factuelle raisonnable pour procéder à une enquête, à savoir si des crimes ont été commis et si les affaires potentielles découlant d'une telle enquête pourraient relever de la compétence de la Cour* »⁸¹⁸. Dans l'arrêt de la chambre d'appel, l'idée en découlant pose le principe selon lequel l'exercice de la compétence de la Cour est automatique dès qu'il existe une base raisonnable de croire qu'un ou des crimes relevant de la compétence de la Cour sont commis. En remettant ainsi en cause la jurisprudence selon laquelle le critère de l'*intérêt de la justice* énoncé à l'article 53(1) (c) du Statut de Rome doit être examiné par la Chambre préliminaire lors de son contrôle en application de l'article 15(4) du Statut de Rome, la chambre d'appel semble considérer ce critère comme facultatif, non déterminant pour apprécier la recevabilité d'une situation. Cette position ne nous paraît pas inconcevable en raison de l'absence de définition de cette notion⁸¹⁹.

336. En outre, une autre question mérite d'être traitée, celle des intérêts de la paix qui, a priori, devrait être écartée des éléments d'appréciation des intérêts de la justice. Dans son document de politique générale relatif à la sélection et à la hiérarchisation des affaires, le BdP souligne que pour l'appréciation des intérêts de la justice dans une situation donnée, « *ne sont pas des éléments pertinents l'existence d'éventuelles négociations de paix ou encore les obstacles à la tenue d'enquêtes* »⁸²⁰. De toute évidence, et ce conformément à l'article 24-1 de la Charte des Nations unies, le CSNU est l'organe à qui incombe la responsabilité principale en matière de paix et de la sécurité internationales⁸²¹. Le BdP, quant à lui, est investi d'un mandat judiciaire, c'est-à-dire enquêter et poursuivre les auteurs des crimes relevant de la compétence de la Cour.

⁸¹⁸ *Ibid.* § 34.

⁸¹⁹ Voir également A.-O. ADJAKLO, « Les intérêts de la justice : un critère juridique paradoxal de poursuite des crimes internationaux devant la Cour pénale internationale », *Lexsociété*, 2023, p. 7.

⁸²⁰ CPI, Bureau du Procureur, Document de politique générale relatif à la sélection et à la hiérarchisation des affaires, *op. cit.*, §§ 69-70 ; Voir également, F. BELLIVIER, M. EUDES et I. FOUCHARD, *Droit des crimes internationaux*, *op. cit.*, p. 446 ; Sur la définition des intérêts de la paix, J. MBOKANI, L'impact de la stratégie de poursuite du procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit internationale, *op. cit.*, p. 32.

⁸²¹ Selon l'article 24-1 de la Charte des Nations Unies « les membres des Nations Unies confèrent au Conseil de Sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales et reconnaissent qu'en s'acquittant des devoirs que lui impose cette responsabilité le Conseil de sécurité agit en leur nom ».

337. Pour autant, l'article 16 du Statut de Rome dispose qu'« aucune enquête ni aucune poursuite ne peuvent être engagées ni menées en vertu du présent Statut pendant les douze mois qui suivent la date à laquelle le Conseil de sécurité a fait une demande en ce sens à la Cour dans une résolution adoptée en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies ; la demande peut être renouvelée par le Conseil dans les mêmes conditions »⁸²². Cette disposition ne fait que primer le politique sur le judiciaire, ou même comme une contradiction de la communauté internationale qui d'un côté, postule que la répression des crimes abominables constitue un facteur de paix, et de l'autre, affirme que cette même répression peut nuire dans certaines circonstances à la recherche de la paix. Par cette intention des rédacteurs du Statut tendant à trouver un équilibre entre la politique (la paix) et la justice, il ne peut qu'être constaté l'obligation de suspendre une procédure judiciaire au nom de la paix et non de la justice. Ce qui entraîne indubitablement une sélection des poursuites judiciaires par le BdP et donc remet en cause le principe sur lequel est fondée la Cour : rendre justice et lutter contre l'impunité à une échelle universelle (§2).

§2 : Une sélection des affaires axée sur une approche parcellaire

338. Après la phase d'enquête qui porte substantiellement sur une *situation*, le BdP dresse un acte d'ouverture d'une affaire qui consiste à diriger des poursuites contre des individus bien déterminés à l'issue de l'enquête. Si tant est que certains éléments de recevabilité d'une situation devant la Cour soient empreints d'incertitudes et de subjectivité, il n'est pas exclu que le BdP opère une certaine sélection et hiérarchisation des affaires. En choisissant les personnes (**A**) et les crimes à poursuivre (**B**), le BdP recourt à une lutte contre l'impunité partielle étant entendu que tous les individus commettants et les crimes internationaux dans une affaire ne feront pas l'objet de procédure judiciaire.

⁸²² Pour plus de détails, V. **Partie II, Titre 2, Chapitre 1, Section 2, § 1** ; I. PREZAS, « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix : A propos de la relation entre la Cour pénale internationale et le Conseil de Sécurité », *Revue belge de droit international*, 2006, vol. 34, n° 1, p. 57.

A- La catégorisation des personnes à poursuivre

339. De différents rapports relatifs à la stratégie du Procureur en matière de poursuites, se dégage l'idée selon laquelle « *le Bureau du Procureur concentre les efforts et ressources mis en œuvre pour l'enquête et les poursuites sur les personnes qui ont la plus grande responsabilité, comme les dirigeants de l'État ou de l'organisation présumée responsables de ces crimes* »⁸²³. L'expression « *la plus grande responsabilité* » émanant de la politique du Procureur signifie que dans sa stratégie de poursuite une certaine catégorie de personnes visées ; celui-ci étant vraisemblablement motivé par un souci d'efficacité dans l'exercice de sa politique pénale de poursuite eu égard à l'ampleur des crimes concernés et le nombre de présumés auteurs et de victimes potentielles⁸²⁴. Objectivement, la sélectivité des poursuites fondée sur les plus hauts responsables portant la responsabilité la plus lourde dans les crimes se justifie par des considérations légitimes tant économiques que politiques, découlant de l'observation des pratiques antérieures devant les TPI⁸²⁵. En effet, le pragmatisme judiciaire et l'efficacité du principe de complémentarité commandent que, face à l'ampleur des crimes commis et des personnes responsables, la CPI ne puisse juger tout le monde. Dès 2003, le Procureur de la Cour invoquait la limitation des ressources matérielles, financières et humaines d'une juridiction à vocation universelle et permanente, qui selon ce dernier, impose une sélectivité dans les poursuites⁸²⁶.

340. En ce sens, la mandature du premier Procureur de la Cour, Louis Moreno-Ocampo, fut marquée par la poursuite des acteurs politiques, militaires et civils de premier rang avec pour objectif de « *maximiser l'impact des activités du Bureau* »⁸²⁷. Ce *modus*

⁸²³ CPI, BdP, Communication relative à certaines questions de politique générale concernant le Bureau du Procureur, *op.cit.*, p. 8.

⁸²⁴ J. KHELIFA, « Nouvelle stratégie de poursuite du Procureur de la CPI et lutte contre l'impunité », Chroniques Internationales Collaboratives (en ligne), 12 novembre 2013. Disponible sur internet : <https://chroniquesinternationalescolla.wordpress.com/2013/11/12/nouvelle-strategie-de-poursuite-du-procureur-de-la-cpi-et-lutte-contre-limpunite/>. consulté le 31 octobre 2023.

⁸²⁵ E. LE GALL, « L'opportunité des poursuites du procureur international : du pouvoir arbitraire au contrôle insuffisant », *op. cit.*, p. 340.

⁸²⁶ *Ibid.*; J. H. RALSTON, S. FINNIN, « Investing International crimes: a review of international law enforcement strategies. Expediency v. effectiveness », in D. A. BLUMENTHAL, T. L. H. McCORMACK (dir.), *The legacy of Nuremberg: civilizing influence or institutionalized vengeance ?*, Leiden: Martinus Nijhoff, 2009, p. 48; CPI, BdP, "Paper on some policy issues before office of the Prosecutor", 2005, p. 7

⁸²⁷ CPI, « Rapport relatif à la stratégie en matière de poursuite, p. 5-6 : « Le Bureau se doit de maximiser l'impact de chacune de ses activités, depuis l'analyse de l'information jusqu'à l'accusation, en passant par

operandi du Procureur de sélection des poursuites en se fondant sur la qualité officielle de l'auteur lui laisse une large marge d'appréciation surtout que les textes fondateurs de la Cour que sont le Statut de Rome et le RPP restent silencieux sur la question. En ce sens, qui peut être considéré comme portant la plus grande responsabilité ? Ce critère, semble-t-il supplémentaire, est-il compatible avec la globalisation de la lutte contre l'impunité ? Quel est l'impact de l'action du Procureur sur la prévention et la lutte contre l'impunité si tant est qu'il ne puisse pas poursuivre tous les auteurs de crimes internationaux ? La réponse à ces différentes questions pourrait remettre en cause le principe sur lequel est fondée la CPI à savoir poursuivre toutes les personnes se rendant coupables des crimes prévus par le Statut de Rome.

341. Contextuellement, le TSSL est le premier à établir sa compétence personnelle à l'égard des personnes portant « *la responsabilité la plus lourde des violations graves du droit international humanitaire et du droit sierra-léonais* »⁸²⁸. Estimant que cette formule conduirait à « *limiter le nombre de personnes accusées, par référence à leurs pouvoirs dans la chaîne de commandement et à la gravité et à l'ampleur des crimes* »⁸²⁹, le secrétaire général des Nations Unies sur la création du TSSL envisageait, dans son rapport, de privilégier l'expression « *principaux responsables* » qui lui paraît plus générale. Il souligne en substance que « *s'il est évident que les dirigeants politiques ou militaires font partie des principaux responsables d'autres personnes investies de pouvoirs à des niveaux inférieurs dans la chaîne de commandement peuvent également être rangées dans cette catégorie si l'on juge les comportements en fonction de la gravité des crimes commis ou de leur ampleur* »⁸³⁰. Pour autant, dans la version définitive du Statut du TSSL, ce sont les termes « *personnes qui portent la responsabilité la plus lourde* » qui ont été retenus, sans qu'on sache exactement s'ils visent la catégorie

le début de l'enquête et le procès » ; CPI, BdP, « Stratégie en matière de poursuites 2009-2012 », p. 6 ; CPI, « Draft policy paper on preliminary examinations », 4 octobre 2010, p. 2 § 8.

⁸²⁸ Article 1er (1) du Statut du TSSL, annexé à l'Accord du 16 janvier 2002 entre le gouvernement de la Sierra Leone et l'ONU, version en ligne : <https://ihl-databases.icrc.org/fr/ihl-treaties/scsl-agreement-2002/agreement>. Consulté le 1^{er} septembre 2023.

⁸²⁹ Rapport du Secrétaire général sur l'établissement d'un Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Doc. ONU S/2000/915, 4 octobre 2000, p. 7, § 29.

⁸³⁰ *Ibid.*

plus large des principaux responsables ou s'ils doivent être pris dans leur sens restrictif tel que contenu dans le Rapport du Secrétaire général⁸³¹.

342. S'agissant des TPI, leur Statut prévoyait l'exercice de leur compétence personnelle à l'égard des « *personnes présumées responsables des violations graves du droit international* »⁸³². Autrement dit, le statut du sujet-commettant n'était pas un critère de recevabilité d'une affaire. Il était plutôt pris en compte le rôle, la participation de l'individu dans la commission des crimes. Ce n'est qu'au stade de l'achèvement du mandat des TPI qu'une stratégie générale a été définie pour d'une part, axer davantage l'action vers la poursuite et le jugement des plus hauts responsables politiques, militaires et paramilitaires soupçonnés d'avoir commis les violations graves du droit international humanitaire sur les territoires concernés et d'autre part, de déférer devant les juridictions nationales les accusés de niveau intermédiaire qui, sans faire partie des hauts responsables politiques, militaires ou paramilitaires, ont néanmoins occupé des positions hiérarchiques qui leur conféraient normalement une certaine autorité⁸³³. Le rapport sur la stratégie d'achèvement du mandat du TPIY souligne toutefois que ce dernier ne pourra procéder à des déferrements que s'il est établi que les juridictions internes de l'État sont capables de statuer avec efficacité et conformément aux normes internationales de protection des droits de l'homme et de respect de la légalité⁸³⁴. Cette politique nous semble cohérente en ce que la stratégie d'achèvement s'inscrit dans une véritable répartition des tâches entre les deux TPI et les tribunaux nationaux. D'un côté, les TPI comptent focaliser leurs efforts sur les plus hauts responsables. De l'autre côté, ils proposent des mesures de renforcement des juridictions nationales concernées⁸³⁵. L'on pourrait considérer que tout était mis en place pour que tous les sujets-commettants de la chaîne sur les territoires de l'ex-Yougoslavie et du Rwanda ne bénéficient pas d'une impunité d'autant plus que la compétence des TPI prime sur celle des juridictions nationales.

⁸³¹ J. MBOKANI, « L'impact de la stratégie de poursuite du Procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit international », *op. cit.*, p. 35.

⁸³² Article 1^{er} du Statut du TPIY et du TPIR.

⁸³³ Lettre datée du 17 juin 2002, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, 19 juin 2002, Doc. ONU S/2002/678, 19 juin 2002 ; 5e paragraphe de la Résolution 1534 (S/RES/1534 (2004) du Conseil de sécurité des Nations Unies, 26 mars 2004.

⁸³⁴ Lettre datée du 17 juin 2002, *op. cit.*, 19 juin 2002.

⁸³⁵ J. MBOKANI, « L'impact de la stratégie de poursuite du Procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit international », *op. cit.*, p. 35.

343. Devant la CPI, le Statut de Rome établit sa compétence personnelle à l'égard des « *personnes pour les crimes les plus graves ayant une portée internationale* »⁸³⁶. Il ne limite pas la compétence de la Cour à une catégorie de personnes. C'est dire que toute personne présumée responsable de crimes internationaux relevant de la compétence de la Cour peut faire l'objet de procédures judiciaires. La qualité du sujet-commettant ne saurait donc être analysée comme une condition de la compétence de la Cour. De ce fait, nous convenons avec Jacques Mbokani que dans le cadre de la CPI, le recours à la stratégie du Procureur de ne viser que les responsabilités les plus lourdes se heurte à certaines difficultés. D'abord, elle peut amener à exclure des poursuites contre les supérieurs hiérarchiques ou le commandant militaire, comme prévu à l'article 28 du Statut. Dans ces cas, en effet, les principales responsabilités sont ailleurs. Ensuite, cette stratégie poserait un problème dès lors qu'elle ne s'inscrit pas dans le cadre d'une répartition des tâches entre la CPI et les juridictions nationales, comme l'a fait le Rapport du TPIY sur la stratégie d'achèvement du mandat que nous venons d'analyser. D'ailleurs, le caractère complémentaire de la compétence de la CPI semble incompatible avec cette stratégie de poursuite focalisée sur une poignée d'individus, dès lors que la compétence de celle-ci n'est concevable qu'en cas d'incapacité des tribunaux nationaux ou de manque de volonté de poursuivre⁸³⁷.

344. Cette idée à laquelle nous souscrivons émerge également dans les propos de Élise le Gall qui affirme que l'idée de ne poursuivre que les « *plus hauts responsables* » est incompatible avec le but du Statut de Rome. Elle fonde son raisonnement sur la jurisprudence de la Cour dont la pratique fait état de deux données saisissantes : la première donnée révèle le vif débat, voire l'approche contradictoire entre les chambres préliminaires et la chambre d'appel au sujet de l'appréciation du critère *des plus hauts responsables*. La seconde, intimement liée à la première, augure cette approche séquentielle de la stratégie de poursuite du Procureur de la Cour essentiellement fondée sur une certaine catégorie de personnes. Dans les faits, dans l'affaire Lubanga datant de

⁸³⁶ Article 1^{er} du Statut de Rome de la CPI.

⁸³⁷ J. MBOKANI, « L'impact de la stratégie de poursuite du Procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit international », *op. cit.*, p. 36.

2006, la Chambre préliminaire I a ajouté deux critères supplémentaires dans l'analyse du critère de gravité, à savoir la conduite qui doit causer un émoi au sein de la communauté internationale et l'auteur du crime, qui doit être « *the most senior leaders suspected of being the most responsables for the crimes withing the jurisdiction of the Court* »⁸³⁸. Cette position vient confirmer une jurisprudence antérieure comme cela a été dans la situation en Ouganda lors de la délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre de Joseph Kony⁸³⁹. Mieux, la Chambre préliminaire a confirmé à cette occasion que le critère de plus haut responsable des suspects n'était pas seulement le fruit d'un choix discrétionnaire du Procureur international dans la mise en œuvre de sa politique de poursuite, mais qu'il était déduit de la lecture de l'article 17 du Statut de Rome. Le même raisonnement est repris par les Chambres préliminaires dans les situations au Kenya⁸⁴⁰ et en Côte d'Ivoire⁸⁴¹, pour qui la poursuite des plus hauts responsables est une obligation incombant au Procureur et non le résultat de sa discrétion.

345. Cependant, le raisonnement des Chambres préliminaires n'est pas celui de la Chambre d'appel arguant qu'elles s'adonnent à une interprétation restrictive sur la question⁸⁴². En plus de relever l'absence de fondement textuel quant au choix de sélection opéré par le Procureur, tendant à limiter la poursuite aux auteurs les plus importants, elle affirme que ce critère implique une logique contradictoire à l'esprit même de la compétence de la CPI qui est la dissuasion de la commission de nouveaux crimes⁸⁴³. Ce critère dévoile une connotation politique qui limite par conséquent les poursuites aux plus

⁸³⁸ CPI, Chambre préliminaire I, Situation en République démocratique du Congo, *Decision on the Prosecutor's application for warrants of arrest, article 58*, ICC-01/04, 10 février 2006, § 51.

⁸³⁹ CPI, Chambre préliminaire II, Situation en Ouganda, *Mandat d'arrêt de Joseph Kony délivré le 08 juillet 2005*, ICC-02/04-01/05-53-tFR, 27 septembre 2005, § 7 s.

⁸⁴⁰ CPI, Chambre préliminaire II, Situation au Kenya, *Décision relative à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en République du Kenya rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome*, ICC-01/09-19-Corr-tFRA, 31 mars 2010, §§ 187-188.

⁸⁴¹ CPI, Chambre préliminaire III, Situation en République de Côte d'Ivoire, rectificatif à la décision relative à l'autorisation d'ouverture d'une enquête dans le cadre de la situation en République de Côte d'Ivoire rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome, ICC-02/11-14-Corr-tFRA, 15 novembre 2011, § 197.

⁸⁴² CPI, Chambre d'appel, Situation en République démocratique du Congo, *Judgment on the Prosecutor's appeal against the decision of the Pre-trial chamber I entitled « Decision on the Prosecutor's application for warrants of arrest, article 58 »*, sous scellés le 13 juillet 2006, public le 23 septembre 2008, §§ 69-79.

⁸⁴³ E. LE GALL, « L'opportunité des poursuites du procureur international : du pouvoir arbitraire au contrôle insuffisant », *op. cit.*, p. 342 ; E. LE GALL, « L'opportunité des poursuites du procureur international : du pouvoir arbitraire au contrôle insuffisant », *Revue internationale de droit pénal*, 2013, Vol. 84, p. 498 ; R. ADJOVI et G. DELLA MORTE, « La notion de procès équitable devant les Tribunaux pénaux internationaux », in H. RUIZ-FABRI (dir.), *Procès équitable et enchevêtrement des espaces normatifs*, Paris, Société de Législation Comparée de Paris, 2002, p. 290.

hauts responsables, excluant dès lors, du moins en apparence, la mise en cause de personnes de second plan⁸⁴⁴. Notre avis va dans le sens de celui de la Chambre d'appel si tant est que le Statut de Rome destine la Cour à poursuivre tous les auteurs de crimes internationaux sans tenir compte de la position hiérarchique. Selon Fanny Lafontaine, « *il conviendrait de prendre en compte le rôle dans la commission des crimes plutôt que la seule position hiérarchique du suspect* »⁸⁴⁵. Une position qu'il conviendrait de soutenir eu égard aux conséquences qu'une telle politique de poursuite axée sur les plus hauts responsables peut avoir, aussi bien en termes de crédibilité qu'en termes « *d'espace d'impunité* » et parfois de déni de justice⁸⁴⁶. C'est donc dire qu'en procédant également à la sélection des crimes à poursuivre, le Procureur mène une lutte contre l'impunité partielle, qui est non représentative du mandat qui lui est assigné (B).

B- La sélection des crimes à poursuivre

346. Cette question a été développée par la doctrine dont l'étude de référence reste celle de Jacques Mbokani⁸⁴⁷. Dans son étude, l'auteur souligne l'approche séquentielle du Procureur de la Cour dans sa stratégie de poursuite visant à opérer une sélection des crimes internationaux. Pour lui, cette approche du Procureur essentiellement fonction de la marge de manœuvre qu'il détient en matière de poursuites et reposant sur des critères plutôt subjectifs est incompatible avec la finalité du Statut de Rome guidée par la lutte contre l'impunité à tous les niveaux. Pour justifier sa position, l'auteur procède à une confrontation de la *politique déclarée* du BdP à celle *réalisée* dans les faits. Sur la sélection des crimes poursuivis, le premier Procureur de la Cour, Louis Moreno Ocampo estimait qu'« *en principe, les incidents seraient choisis de manière à offrir un échantillon*

⁸⁴⁴ CPI, Chambre d'appel, Situation en République démocratique du Congo, Judgment on the Prosecutor's appeal against the decision of the Pre-trial chamber I entitled « Decision on the Prosecutor's application for warrants of arrest, article 58 », *op. cit.*, § 75.

⁸⁴⁵ F. LAFONTAINE, A.-G. TACHOU SIPOWO, « Le débat paix/justice après 10 ans de Cour pénale internationale : une réévaluation à la lumière de la stratégie de poursuite limitée aux plus hauts responsables », *Revue droit pénal et de criminologie*, 2013, p. 5.

⁸⁴⁶ J. LINDENMAN, « Transitional justice and the International criminal court: Some reflections on the role of the ICC in conflict transformation » in M. G. KOHEN (dir.), *Promoting justice, Human rights, and conflict resolution through international law. Liber amicorum Lucius Caflisch*, Leiden : Martinus Nijhoff, 2007, p. 332.

⁸⁴⁷ J. MBOKANI, « L'impact de la stratégie de poursuite du Procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit international », *op. cit.*, pp. 37-39.

représentatif des faits les plus graves et de principaux types de persécution »⁸⁴⁸. Ici, les propos du Procureur nous paraissent bien conformes au Préambule du Statut de Rome consistant à se focaliser sur les crimes les plus graves qui touchent à l'ensemble de la communauté internationale⁸⁴⁹. Dans les faits, il semble que le Procureur a suivi sa politique déclarée dans le cas du nord Ouganda, dans lequel « *le Bureau a sélectionné six incidents parmi les centaines qui sont survenus et a inculpé cinq hauts dirigeants de l'Armée de Résistance et du Seigneur (LRA) des crimes contre l'humanité, y compris la réduction en esclavage, l'esclavage sexuel, le viol et le meurtre, et des crimes de guerre, notamment le fait de diriger intentionnellement des attaques contre la population, l'enrôlement d'enfants et l'incitation au viol et au pillage* »⁸⁵⁰.

347. Par ailleurs, dans l'affaire Lubanga, le Procureur de la Cour semble avoir fait fi de sa politique *déclarée* en justifiant son choix de poursuite par ce qu'il appelle un « *conflit d'intérêts* » qui l'aurait obligé « *à se concentrer exclusivement sur certains éléments de la criminalité d'un conflit donné* »⁸⁵¹. Le BdP explique ce « *conflit d'intérêts* » par le fait qu'il « *enquêtait à l'origine sur un large éventail de crimes présumés, cherchant ainsi à représenter tous les aspects de la criminalité* »⁸⁵², et avait fini par décider de « *se concentrer sur le seul crime d'enrôlement et de conscription d'enfants de moins de 15 ans et de leur utilisation aux fins de les faire participer activement aux hostilités* », en réaction à une « *possible remise en liberté imminente de Lubanga, qui avait passé environ un an en détention en RDC avant d'être remis à la Cour* »⁸⁵³. Pour Jacques Mbokani, si cette explication peut tenir debout, elle porte néanmoins à croire que ce sont les événements qui ont dicté les priorités du BdP et que le choix de l'affaire Lubanga ne reflète pas la mise en œuvre des critères de sélection d'une affaire tels que définis par le BdP.

348. D'ailleurs, l'affaire Lubanga semble révéler un manque de communication et de transparence entre la hiérarchie du BdP et l'équipe des enquêteurs sur le terrain⁸⁵⁴.

⁸⁴⁸ BdP, Rapport sur les activités mise en œuvre au cours des trois premières années, *op. cit.*, p. 8.

⁸⁴⁹ Voir Préambule du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁸⁵⁰ BdP, Rapport sur les activités mise en œuvre au cours des trois premières années, *op. cit.*, p. 8.

⁸⁵¹ *Ibid.*

⁸⁵² *Ibid.*, p.8.

⁸⁵³ *Ibid.*, pp. 8-9.

⁸⁵⁴ MBOKANI, « L'impact de la stratégie de poursuite du Procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit international », *op. cit.*, p. 37.

En fait, « ceux qui enquêtaient sur les crimes de guerre en RDC ont exprimé leur frustration qu'un jour, sans explication, le Procureur avait dit à l'équipe enquêtant sur un ancien chef de l'Union des patriotes congolais, UPC, Thomas Lubanga, d'abandonner un travail d'enquête d'un an et demi et de se concentrer uniquement sur l'utilisation d'enfants soldats »⁸⁵⁵. C'est donc à se demander les raisons ayant conduit le Procureur de la Cour a adopté une telle démarche sans véritablement tenir compte du rapport d'enquêtes alors que c'est celui-ci qui devait constituer sa *base de travail, son outil de référence*. Tout porte à croire et comme le rétorquent certains groupes de défense des droits de l'homme que le Procureur cherche à garantir des condamnations rapides, plutôt que de s'efforcer à traiter une série représentative de crimes commis au cours d'un conflit donné.

349. En tous les cas, Béatrice le Frapper du Hellen, porte-parole du BdP confirme ses propos lorsqu'elle soutient « *que dans les enquêtes initiales, l'idée prévalait que pour construire l'institution, la chose la plus importante était de commencer les affaires* »⁸⁵⁶. Elle affirmait ainsi que « *l'idée était que si nous voulions que la Cour commence, il était hors de question que nous fassions des années d'enquêtes sans arriver à monter une affaire. Une fois que nous avons des preuves suffisantes, il faut commencer* »⁸⁵⁷. Pour notre part, le fait de se concentrer sur une série restreinte d'incidents implique que les autres crimes ne feront jamais pleinement l'objet d'enquêtes ou de poursuites. Également, le fait de ne pas poursuivre les crimes, quand les preuves existent qu'ils ont été commis envoie un message nuisible⁸⁵⁸. Dans une telle configuration, l'on ne peut que

⁸⁵⁵ K. GLASSBOROW, « La stratégie d'enquête de la CPI sous le feu des critiques », in Institute for War & Peace Reporting, (IWPR), *Rapport spécial : Violence sexuelle en République démocratique du Congo*, octobre 2008, p. 9, disponible en ligne : <https://iwpr.net/fr/global-voices/la-strategie-denquete-de-la-cpi-sous-le-feu-des-critiques> (Consulté le 23 octobre 2023).

⁸⁵⁶ *Ibid.*

⁸⁵⁷ *Ibid.*, pp. 9-10.

⁸⁵⁸ Toujours dans la situation en Ouganda, Madame Binaifer Nowrojee, directrice de l'Open Society Initiative for East Africa indique que : « *C'est dangereux parce que cela provoque l'exclusion des victimes qui n'ont pas le sentiment d'être reconnues comme telles pour les crimes dont elles ont souffert, et revient à envoyer le message que les crimes de violence sexuelle ne sont pas des crimes* ». Elle accuse même les procureurs de la CPI d'avoir adopté une approche étroite dans l'administration de la justice internationale, en se focalisant sur les crimes individuels afin de garantir les condamnations, plutôt que de poursuivre une série plus large de crimes et d'établir un récit plus large de tout ce qui s'est passé. Suivre ce lien : <https://iwpr.net/fr/global-voices/la-strategie-denquete-de-la-cpi-sous-le-feu-des-critiques> (Consulté le 23 octobre 2023).

constater la fragmentation de la lutte contre l'impunité en ce sens qu'elle est menée sur une partie des violations graves prévues par le Statut de Rome.

350. Un autre élément symptomatique de cette politique sectorielle du Procureur en matière de poursuites consiste à viser les crimes commis par l'une des parties au conflit. Cette approche semble prégnante dans la stratégie de poursuites du premier Procureur de la Cour, Luis Moreno Ocampo qui n'a pas manqué d'affirmer qu'il s'intéressera aux exactions d'autres groupes qu'une fois clôt les enquêtes de terrain sur un groupe armé particulier⁸⁵⁹. À titre illustratif, dans la situation en République démocratique du Congo, le BdP s'est penché sur l'arrestation de Thomas Lubanga, président d'un groupe d'armé basé en Ituri avant de procéder à l'arrestation de Germain Katanga et Ngudjolo, membres de groupes opposés à Lubanga. Or, des chercheurs de Human Rights Watch évoqueront dans un rapport les effets négatifs d'une telle politique de poursuite et leur impact sur la crédibilité de la CPI ainsi que le ressenti de la communauté Héma qui ont conduit au rejet d'une telle justice sélective⁸⁶⁰.

351. De manière plus générale, cette approche perpétue pour certains et à juste titre une perception de partialité de la Cour et aboutit à des poursuites qui ne reflètent pas la réalité des crimes commis et la souffrance de victimes ignorées⁸⁶¹. Jacques Mbokani renchérit en pointant les effets négatifs de cette approche sur la prévention des crimes pour qui « *cette approche a rendu possible la commission entre novembre et décembre 2008 des crimes par le Congrès national pour la défense du peuple (CNDP) de Laurent Nkunda, Président de cet autre groupe armé opérant en province du Nord Kivu en RDC* »⁸⁶². Il va plus loin en affirmant que « *ces crimes ne seraient peut-être pas commis*

⁸⁵⁹ CPI, « Avant-projet de document de politique générale du Bureau de Procureur », 2006, pp. 12-13.

⁸⁶⁰ Human Rights Watch, « Une Cour pour l'histoire- Les premières années de la CPI à l'examen », 11 juillet 2008, p. 58. Disponible sur internet : <https://www.hrw.org/fr/report/2008/07/11/une-cour-pour-lhistoire/les-premieres-annees-de-la-cour-penale-internationale>, Consulté le 23 octobre 2023 ; MBOKANI, « L'impact de la stratégie de poursuite du procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit international », *op. cit.*, p. 14.

⁸⁶¹ E. LEGALL, *La poursuite des crimes internationaux : Réflexions sur l'opportunité des poursuites du procureur international*, *op. cit.*, p. 359.

⁸⁶² MBOKANI, « L'impact de la stratégie de poursuite du procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit international », *op. cit.*, p. 14. Il s'appuie sur les données de Human Rights Watch qui sont éloquentes en la matière. Selon un rapport de Human Rights Watch, « *les combats qui ont repris fin août ont ajouté aux nombreuses souffrances déjà vécues par les habitants du nord Kivu. Au moins 415 civils ont été tués et plus de 250 ont été blessés entre fin août et début décembre* ». Le rapport renchérit en révélant ce qui suit : « *en se basant sur plus de 100 entretiens menés auprès de membres des familles, de personnes qui ont aidé à enterrer les morts et d'autres habitants de*

s'il y avait eu des poursuites contre Laurent Nkunda sur qui pèsent de lourds soupçons de commission de plusieurs autres crimes antérieurs et qui, renforcé par le sentiment de l'impunité, a même recruté comme chef d'état-major de ses troupes, Bosco Ntaganda, qui est sous un mandat d'arrêt international de la CPI »⁸⁶³.

352. Juridiquement, les conséquences de cette approche séquentielle ne sont pas moins négligeables dans la globalisation de la lutte contre l'impunité. Premièrement, les poursuites pour ce genre de crimes peuvent exiger que tous les principaux acteurs soient poursuivis en même temps, pour éviter que les effets du jugement des uns - ceux qui sont présents - ne se répercutent irrémédiablement sur les autres - ceux qui sont absents. Par exemple dans les poursuites dirigées contre le Congolais Jean-Pierre Bemba, la Défense a relevé ce problème en estimant « *qu'à moins qu'Ange- Félix Patassé ne soit amené à comparaître dans le cadre d'une procédure conjointe "en même temps" que Jean-Pierre Bemba, il "sera impossible" d'établir l'existence d'un plan criminel commun, ce qui est l'une des conditions permettant d'invoquer la forme de responsabilité visée à l'article 25 du Statut* »⁸⁶⁴. Deuxièmement, cette approche séquentielle retenue par le Procureur Luis Moreno-Ocampo comme fer de lance de sa politique de poursuite peut faire apparaître de substantielles difficultés relatives à l'accès et à la conservation des moyens de preuve⁸⁶⁵. Plus le temps passe, plus il serait impossible de récolter les preuves, soit en raison du décès de certains témoins clés, soit en raison de l'impossibilité de contre-interroger une

Kiwanja, Human Rights Watch estime qu'au moins 150 personnes ont été tuées les 4 et 5 novembre à Kiwanja. La plupart des victimes présentaient des blessures par balle à la tête ou des blessures causées par machette, lance ou gourdin, indiquant qu'elles avaient été exécutées sommairement plutôt que tuées dans les tirs croisés ou par des roquettes et des obus. Au moins 14 des victimes étaient des enfants, 8 étaient des femmes et 7 des personnes âgées ». Pour plus de détails, Voir Human Rights Watch, *Massacres à Kiwanja. L'incapacité de l'ONU à protéger les civils*, décembre 2008, pp. 5-10. Suivre ce lien : <https://www.hrw.org/fr/report/2008/12/11/massacres-kiwanja/lincapacite-de-lonu-protoger-les-civils>, Consulté le 23 octobre 2023.

⁸⁶³ MBOKANI, « L'impact de la stratégie de poursuite du procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes du droit international », *op. cit.*, p. 15.

⁸⁶⁴ CPI, *Décision relative à la Demande de mise en liberté provisoire*, Doc. ICC-01/05-01/08, 14 avril 2009, § 17, Suivre ce lien : https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2009_06600.PDF, Consulté le 23 octobre 2023.

⁸⁶⁵ E. LEGALL, *La poursuite des crimes internationaux : Réflexions sur l'opportunité des poursuites du procureur international*, *op. cit.*, p. 361.

source de l'accusation⁸⁶⁶ et c'est malheureusement dans cet élan que « *le temps devient l'allié des bourreaux* »⁸⁶⁷ et « *nuit gravement à l'œuvre de justice quand elle est rendue au nom de l'humanité (...) faute de quoi, après avoir rattrapé les. Bourreaux, le temps viendra inexorablement et providentiellement à leur secours* »⁸⁶⁸. C'est donc à raison que Élise Legall affirme que cette approche séquentielle des événements et *in fine* de la poursuite facilite le développement d'une certaine frustration ressentie par les victimes d'incidents et d'affaires qui n'ont pas été sélectionnées par le Procureur en raison de sa stratégie de poursuite ou des critères de sélection⁸⁶⁹.

353. Toutefois, cette approche séquentielle essentiellement axée sur la poursuite d'une partie des crimes commis par un groupe armé au conflit semble tellement non représentative de la criminalité des conflits dans lesquels la Cour exerce sa compétence qu'elle n'a pas été suivie par les autres Procureurs de la Cour. Le Procureur Fatou Bensouda a plutôt opté pour une approche globale ou du moins une approche *séquentielle globale* de sa politique de poursuite⁸⁷⁰. Il ressort de son plan stratégique de poursuite six indicateurs probants de sa volonté de ne laisser impuni aucun crime relevant la compétence de la Cour dans une situation précise même si l'a-t-elle rappelé les moyens à sa disposition sont limités⁸⁷¹. Il s'agit de conduire des examens préliminaires, des enquêtes et des poursuites impartiales, indépendantes, efficaces et de haute qualité, améliorer le système de complémentarité et de coopération entre les États membres et la CPI⁸⁷², demeurer particulièrement vigilant sur les crimes à connotation sexuelle ou contre

⁸⁶⁶ CPI, Chambre préliminaire I, Situation en RDC, affaire *Le Procureur c/ Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, Décision relative à la confirmation des charges, ICC-01/04-01/07, 30 septembre 2008, p. 38, § 109.

⁸⁶⁷ FIDH, « CPI : Le temps est l'allié des bourreaux », Rapport, *FIDH* (en ligne), novembre 1999. Disponible sur internet : <https://www.fidh.org/IMG/pdf/283cpi3.pdf>, Consulté le 23 octobre 2023.

⁸⁶⁸ W. BOURDON, « le temps, allié des bourreaux », *Libération*, 8 janvier 2007.

⁸⁶⁹ E. LEGALL, *La poursuite des crimes internationaux : Réflexions sur l'opportunité des poursuites du procureur international*, *op. cit.*, p. 361.

⁸⁷⁰ Pour Élise Legall, il s'agit d'une approche séquentielle globale visant chacune des parties au conflit. Elle estime que cette approche fait reculer quelque peu le vent des critiques portant sur le manque d'impartialité de la CPI et donne donc plus de crédibilité à la Cour dans la globalisation de la lutte contre l'impunité. Voir E. LEGALL, *La poursuite des crimes internationaux : Réflexions sur l'opportunité des poursuites du procureur international*, *op. cit.*, pp. 361-369.

⁸⁷¹ CPI, BdP, *Plan Stratégique pour la période juin 2012-2015*, ICC-OTP, 11 octobre 2013, pp. 41-42 ; voir également, Coalition pour la Cour pénale internationale, « les victimes pourraient pâtir de l'ambivalence des États vis-à-vis des ressources de la Cour pénale internationale », 30 mars 2022. En ligne : https://www.coalitionfortheicc.org/fr/news/20220330/OpenLetter_ICCresources_fr, consulté le 31 octobre 2023.

⁸⁷² CPI, BdP, *Plan Stratégique pour la période juin 2012-2015*, ICC-OTP, 11 octobre 2013.

les enfants et s'assurer du bon fonctionnement du bureau, du respect de l'obligation de rendre des comptes et de la transparence de son action⁸⁷³. Si substantiellement, l'on ne peut visiblement constater une différence dans la stratégie de poursuite des deux Procureurs, l'analyse de leur mise en œuvre montre à bien d'égards le contraire.

354. À titre d'illustration, le cas malien rend compte de cette donnée. En effet, en juillet 2012, le gouvernement malien a procédé au renvoi de sa situation au BdP pour les crimes commis sur le territoire malien⁸⁷⁴. Le 16 janvier 2013, le BdP a annoncé l'ouverture d'une enquête officielle sur les crimes qui auraient été commis sur le territoire malien par divers groupes armés depuis 2012. Une semaine après s'en est suivie une déclaration du BdP précisant qu'il s'intéresserait également aux exactions commises par les forces armées maliennes. Comme on peut voir dans son propos introductif : « *mon Bureau est informé de ce que les forces armées maliennes auraient commis des exactions dans le centre du Mali ces derniers jours* », tout en précisant que son Bureau a compétence « *pour connaître de tout crime grave sur le territoire malien à compter du mois de janvier 2012* » et que « *toute personne présumée responsable de tels crimes doit faire face à la justice* ». De ce qui ressort, le BdP ne compte pas s'intéresser à une partie spécifique du conflit. Sa volonté, qui de toute évidence conforme au Statut, est de viser les crimes commis par l'ensemble des parties au conflit. Également, le BdP semble rappeler le principe de complémentarité faisant injonction aux juridictions maliennes de s'intéresser à toutes les parties du conflit ayant commis des crimes relevant de la compétence de la Cour, faute de quoi, la Cour s'en saisirait d'office. Dans le même élan, le BdP adopte une démarche similaire dans la situation ivoirienne (lors du transfèrement de Charles Blé Goudé) en insistant sur le fait que : « *Ce n'est pas la fin de notre travail en Côte d'Ivoire : nos enquêtes vont se poursuivre. Nous recueillerons d'autres éléments de preuve et, si la situation le justifie, nous présenterons d'autres affaires devant le juge de la CPI sans crainte ou sans traitement de faveur, et, quel que soit le bord ou*

⁸⁷³ *Ibid.*, pp, 3-4.

⁸⁷⁴ CPI, BdP, « Situation en République du Mali- Enquête », ICC-01/12, juillet 2012. Disponible sur le site de la CPI : <https://www.icc-cpi.int/fr/mali>. Voir également, CPI, BdP, le Procureur de la Cour pénale internationale ouvre une enquête concernant les crimes de guerre au Mali : « *les critères juridiques sont remplis. Nous allons enquêter* », ICC-OTP-20130116-PR869, 16 janvier 2013.

l'apparence politique des auteurs des crimes »⁸⁷⁵. Pour ne citer que ces deux situations, il est pertinent de constater l'approche *séquentielle-globale* de la Procureure Fatou Bensouda exerçant une forme de dissuasion judiciaire, même si nous constatons que jusqu'à la fin de son mandat, les autres parties du conflit n'ont pas véritablement été inquiétées, à tout le moins, pourrions-nous dire que les enquêtes se poursuivent toujours dans lesdites situations.

355. S'agissant de Karim Khan, actuel Procureur de la CPI, il est trop tôt pour établir un bilan sur sa stratégie de poursuite dans le sens de sa mise œuvre. Cela dit, le 13 juin 2023, celui-ci a dévoilé son plan stratégique pour la période de 2023-2025 dans lequel l'on identifie dix objectifs stratégiques pour lutter efficacement contre l'impunité. Théoriquement et à titre de comparaison, le Procureur Karim Khan s'inscrit dans une approche plus globale des conflits que ces prédécesseurs. Il ne fait donc aucun doute que si le Procureur Karim Khan atteint les objectifs fixés dans son plan stratégique, la justice pénale internationale impulsera un nouveau souffle, celui de s'intéresser tant aux vaincus qu'aux vainqueurs. L'impartialité de la politique de poursuite du Procureur doit être une réalité étant entendu que la valeur d'une justice pénale internationale ne se mesure qu'à son acceptation et dans l'égalité de son application tant envers les vaincus qu'envers les vainqueurs désormais au pouvoir et disposés à collaborer dans l'effectivité d'une lutte contre l'impunité. Une collaboration pleine et entière des vainqueurs, spécialement de l'État est primordiale pour lutter effectivement contre l'impunité. En ce sens, l'État apparaît au premier plan de la chaîne de répression des crimes internationaux et doit donc apporter son soutien à la Cour pour qu'elle puisse remplir sa mission. Cependant, la pratique commande de relever que l'État ou les États ne coopèrent pas toujours avec la Cour, la rendant parfois inopérante et inerte (**Section 2**).

Section 2 : Un régime de coopération susceptible d'altérer le déroulement du procès

356. La relation entre la CPI et les États, essentiellement fondée sur le régime de coopération peut être un frein à l'organisation du procès pénal international. Le Statut de Rome prévoit que « *les États Parties coopèrent pleinement avec la Cour dans les*

⁸⁷⁵ CPI, BdP, « Déclaration du Procureur de la CPI concernant le Mali », ICC-OTP, en ligne <https://www.icc-cpi.int/fr/news/declaration-du-procureur-de-la-cpi-concernant-le-mali>, consulté le 21 octobre 2023.

enquêtes et poursuites qu'elle mène pour les crimes relevant de sa compétence »⁸⁷⁶. Cette obligation est entendue au sens large et concerne les enquêtes, la recherche et la présentation de preuves, l'audition des témoins, l'interrogatoire des suspects, l'arrestation des criminels mis en cause, leur détention préventive, leur transfert devant la CPI, la saisie de leurs biens avant ou après le jugement⁸⁷⁷. Or, cette obligation faite aux États de coopérer n'est pas toujours respectée. Il semble d'ailleurs que l'instauration de la CPI soit une amère conquête, dans la mesure où elle vient pallier le caractère inopérant des textes du droit positif international et surtout l'inertie des États⁸⁷⁸. Il va sans dire que le défaut de coopération ne peut qu'avoir des répercussions sur la lutte contre l'impunité surtout que son action dépend fondamentalement des États (§1). En ce sens, l'on devrait penser autrement le système judiciaire de répression des crimes internationaux de telle sorte à trouver un équilibre dans les relations entre les États et la Cour, car celle-ci a très souvent été inopérante et inerte face à l'impunité dans certaines situations faute de moyens de contrainte (§2).

§1 : La dépendance de la Cour vis-à-vis des États

357. Comme dit précédemment, l'exercice de la compétence de la Cour est fonction de la bonne volonté des États. Cette dépendance trouve principalement son fondement dans le principe de complémentarité⁸⁷⁹ qui semble-t-il a été institué pour préserver la souveraineté de l'État (A). Or, la pratique commande d'observer, à quelques égards, l'impact négatif de ce principe sur l'organisation du procès pénal international à savoir sa potentielle inaccessibilité qui l'empêcherait de poursuivre les auteurs de crimes internationaux (B).

⁸⁷⁶ Article 86 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁸⁷⁷ S. KOLLER, « La Cour Pénale Internationale. ses ambitions, ses faiblesses, nos espérances », *op. cit.*, p. 41.

⁸⁷⁸ *Ibid.*, p. 42 ; Voir également S. EL ZAWAM, *Les obstacles au jugement des criminels devant la Cour pénale internationale*, Droit, Université de Bordeaux, 2022, p. 116.

⁸⁷⁹ Ici, nous ne dissociions pas la situation des États (parties ou non) à l'égard du Statut de Rome, car nous aboutissons au même résultat. Nous pensons que tous les États peuvent invoquer le principe de complémentarité dans la mesure où le Statut n'a pas précisé si l'État devrait être partie ou non.

A- L'intégration du principe de complémentarité pour préserver la souveraineté de la l'État

358. La nature conventionnelle du Statut de Rome a imposé un compromis pour l'identification des rapports juridictionnels entre la Cour et les États. Sur la base de ce compromis, l'article 1^{er} du Statut de Rome prévoit que : « *La Cour est complémentaire des juridictions criminelles nationales* »⁸⁸⁰. Ce compromis révèle la prudence avec laquelle le Statut de Rome a été rédigé – en grande partie – « *avec un certain réalisme et équilibre* » entre l'intérêt des sociétés nationales au regard de leur souveraineté et le respect de leurs spécificités d'une part, et l'intérêt de la communauté internationale à préserver les droits de l'homme et leur défense d'autre part⁸⁸¹. La question qui se pose ici est celle de la compatibilité entre le principe de complémentarité et la globalisation de la lutte contre l'impunité.

359. Selon une définition admise en doctrine, le principe de complémentarité est un principe de coordination des compétences des tribunaux internes et de la Cour, qui donne la priorité aux premiers pour la poursuite et le jugement des crimes relevant de leur juridiction, et une compétence complémentaire à la Cour dans le cas où ceux-ci ne rempliraient pas leur rôle judiciaire⁸⁸². Techniquement, au vu des conflits virtuels de compétences, il n'est pas déraisonnable de privilégier les juridictions nationales, qui constituent souvent le *forum conveniens* et disposent de tous les moyens qu'offre un ordre juridique intégré pour assurer la conduite de procédures équitables⁸⁸³. En ce sens, Philippe Kirsch affirme que l'adoption de ce principe montrait « *la tension entre la souveraineté et la justice internationale* »⁸⁸⁴ et devait trouver un équilibre entre la nécessité de faire progresser la justice pénale internationale et la volonté des États de protéger leur

⁸⁸⁰ Article 1^{er} du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁸⁸¹ J.-F. DOBELLE, « Position des États dans la négociation », in *La Cour pénale internationale*, Colloque de Droit et Démocratie, Paris, *La Documentation française*, 1999, pp. 11-23, p. 21.

⁸⁸² Voir en ce sens M. BENNOUNA, « La Cour pénale internationale », in H. ASCENSIO, E. DECAUX, A. PELLET, *Droit international pénal*, *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 53 N°2, avril-juin 2001, p. 737 ; M. DELMAS-MARTY, « Le pluralisme ordonné et les interactions entre ensembles juridiques », *op.cit.*, p. 8.

⁸⁸³ M. UBEDA-SAILLARD, *la coopération des États avec les juridictions pénales internationales*, *op. cit.*, p. 80.

⁸⁸⁴ Ph. KIRSCH, « la Cour pénale internationale : au cœur du droit international et des relations internationales », *Discours*, Université du Québec, Montréal, 2003, p. 33.

souveraineté⁸⁸⁵. Le principe de complémentarité ainsi retenu comme moyen de répression des crimes internationaux vient avant tout protéger la souveraineté des États. Les membres de la Commission étaient d'ailleurs bien conscients que, sans elle, les États parties et non parties, craignant pour leur souveraineté, ne participeraient jamais à un processus de création d'un organe judiciaire international⁸⁸⁶.

360. En témoignent les propos de certains représentants étatiques. Selon le représentant du Costa Rica, la complémentarité est « *une pièce importante du puzzle de la justice pénale internationale* ». C'est « *la colonne vertébrale du système consacré dans le Statut de Rome* », a renchéri son homologue de la Colombie. « *La complémentarité est au cœur du Statut* » parce que la lutte contre l'impunité réside, en réalité, dans le renforcement des capacités nationales nécessaires aux enquêtes et aux poursuites sur les crimes les plus graves, a insisté le représentant de l'Afrique du Sud. Son homologue de la Libye a donc espéré que la CPI reconnaîtra enfin la compétence des Cours et tribunaux libyens dans l'affaire Saïf Al-Islam Qadhafi. Celui de la Syrie a dit ne pas voir pourquoi la Cour se saisirait de la situation de son pays⁸⁸⁷. Suivant une approche optimiste, on peut arguer que les États intègrent la lutte contre l'impunité dans leur mission régalienn⁸⁸⁸. C'est d'ailleurs une obligation leur incombant de garantir et protéger les droits de l'homme. Ce qui signifie que si les États effectuent correctement leur travail, le rôle de la Cour dans la globalisation de la lutte contre l'impunité, à travers une stratégie d'approche positive de la complémentarité, serait de soutenir et alerter les juridictions nationales en vue de mener des poursuites véritables contre les auteurs de crimes du Statut de Rome au niveau national. Cependant, ce n'est pas toujours le cas et l'on peut constater la différence de conception doctrinale en la matière.

⁸⁸⁵ A. ASHAN, *Le principe de complémentarité entre la Cour pénale internationale et les juridictions pénales nationales*, Thèse de doctorat Droit public, Tours, France, 2016, p. 241.

⁸⁸⁶ *Ibid.* ; il est évident que l'institution d'une Cour qui centraliserait l'ensemble des poursuites et jugements des crimes internationaux les plus graves serait totalement irréaliste.

⁸⁸⁷ ONU, AGNU, *Débat sur le respect du principe de complémentarité et l'action du Conseil de sécurité*, Soixante-neuvième session, 35^e et 36^e séances plénières, AG/11517, octobre 2014. Disponible sur internet : <https://press.un.org/fr/2014/ag11577.doc.htm>, consulté le 22 octobre 2023.

⁸⁸⁸ R. HAASS, *On the Changing Nature of Sovereignty*, Discours au Centre d'études internationales de l'Université de Georgetown à Washington, le 15 janvier 2003, article disponible sur : <<http://www.iwar.org.uk/news-archive/2003/01-15.htm>>. (Traduit de l'anglais par nos soins). Page consultée le 23 juillet 2013.

361. Oscar Solera souligne que : « *le principe de complémentarité a été maintenu dans le Statut afin de préserver la souveraineté de l'État, sans préjudice de l'objectif de réduction de l'impunité* ». Solera également « [...] *a estimé que le tribunal international, au lieu d'avoir la primauté sur les juridictions nationales, doit être la complémentarité de ces tribunaux et n'intervenir que lorsque la juridiction pénale nationale n'était pas disponible ou est incapable de remplir ses missions* »⁸⁸⁹. Antonio Cassese n'est pas en marge de cette position lorsqu'il affirme que : « *Tout d'abord, ces institutions nationales sont les mieux placées pour rendre la justice, car elles constituent normalement le forum approprié, où se trouvent à la fois les preuves et le coupable présumé. Deuxièmement, en vertu du droit international, les États nationaux ou territoriaux ont le droit de poursuivre et de juger les crimes internationaux, et souvent même le devoir de le faire. Troisièmement, la compétence nationale à l'égard de ces crimes est normalement très large et s'étend même aux crimes internationaux de moindre importance, tels que les crimes sporadiques et isolés, qui ne constituent pas un modèle de comportement criminel et n'en font pas partie. Si la CPI devait également s'occuper de toute sorte de crimes internationaux y compris ceux de moindre gravité, elle serait submergée d'affaires et deviendrait inefficace en raison d'une charge de travail excessive et disproportionnée* »⁸⁹⁰.

362. Pour une autre partie de la doctrine, il est important de relativiser le principe de la complémentarité, car les États sont accrochés à leur souveraineté et la Cour naît justement de l'inertie des États face aux atrocités de masse⁸⁹¹. Comme le fait remarquer Pascal Turlan, « *souvent, les États où sont commis des crimes de la compétence de la Cour ne sont pas dotés de systèmes juridictionnels assez performants ou se trouvent confrontés à des difficultés liées à la complexité des enquêtes sur les crimes internationaux et aux interconnexions entre les crimes de la compétence de la Cour et d'autres crimes tels la criminalité organisée, le trafic d'êtres humains, le terrorisme, les*

⁸⁸⁹ O. SOLERA, « Complementarity jurisdiction and international criminal justice », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 845, Genève, 2002, pp. 147- 148 ; Holmes va dans le même sens en attribuant le succès du Statut de Rome au principe de complémentarité, « Complementarity : National Courts versus the International Criminal Court », in A. CASSESE, P. GAETA, J.R.W.D. JONES, *The Rome Statute of The International Criminal Court : A commentary*, Oxford University Press, I, 2002. Traduit par nos soins.

⁸⁹⁰ A. CASSESE, *The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections*, EJIL, Vol. 10, 1999, p. 158. Traduit par nos soins.

⁸⁹¹ S. KOLLER, « La Cour Pénale Internationale. ses ambitions, ses faiblesses, nos espérances », *op. cit.*, p. 42.

*crimes financiers, etc. Cette interpénétration des types de crimes et les efforts nécessaires à leur poursuite rendent leur poursuite par des institutions judiciaires qui agiraient (« effet de silo ») complexe, coûteuse et peu efficace »⁸⁹². Jean-Paul Bazelaire et Thierry Cretin semblent tirer les conséquences des propos de Pascal Turlan. Pour eux, le principe de la complémentarité fait « prévaloir la justice pénale des États sur la justice pénale internationale dans un domaine qui recueille pourtant l'assentiment de la communauté internationale »⁸⁹³ et « qui représente le symbole de la réprobation universelle des crimes les plus graves et ampute aussi la CPI d'une part de sa puissance symbolique en la plaçant en position de subordination par rapport à la volonté des États qui gardent ainsi et ne perdent pas leur souveraineté, sinon après y avoir consenti au cas par cas »⁸⁹⁴. Ils terminent en soulignant que « cet aspect du statut de la CPI démontre une incohérence fondamentale entre son universalité déclarée et la maîtrise de la situation par les États »⁸⁹⁵. Cette position à laquelle nous adhérons se trouve confortée dans la pratique eu égard à la difficulté d'accéder au juge pénal international causée par la mise en œuvre du principe de complémentarité **(B)**.*

B- Les revers de la complémentarité sur le déclenchement du procès

363. Le principe de complémentarité bien que souhaité⁸⁹⁶ par les États n'est pas sans conséquence sur le déclenchement du procès pénal international et donc pourrait conduire à l'impunité des criminels. Ce principe conditionne l'exercice de la compétence de la Cour à l'incapacité ou au manque de volonté des juridictions nationales de poursuivre les présumés responsables de crimes internationaux⁸⁹⁷. Tout de même, il

⁸⁹² P. TURLAN, « La coopération des États : un enjeu majeur », in J. FERNANDEZ et O. DE FROUVILLE *les mutations de la justice pénale internationale*, op. cit., p. 127.

⁸⁹³ J-P BAZELAIRE et T. CRETIN, *la justice pénale internationale*, op. cit., p. 98.

⁸⁹⁴ *Ibid.*

⁸⁹⁵ *Ibid.*

⁸⁹⁶ A. CASSESE, *The Statute of the International Criminal Court : Some Preliminary Reflections*, op. cit., p. 158 ; Voir également le Rapport de la CDI sur le projet du statut de la CPI : U.N. Doc. À/49/10 (1994), p. 29.

⁸⁹⁷ Voir l'article 17 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale ; Pour une étude approfondie sur cette question, A. AL BAKIRI, *La compétence complémentaire de la Cour pénale internationale, étude analytique comparative*, thèse de doctorat, Université du Caire, Égypte, 2012, pp. 295-296 ; M. UBEDA-SAILLARD, *La coopération des États avec les juridictions pénales internationales*, op. cit., pp. 80-87 ; S. EL ZAWAN, op. cit., pp. 40-68.

revient à la Cour de se prononcer conformément à son pouvoir d'appréciation discrétionnaire, sur la recevabilité de l'affaire, selon les termes déjà évoqués de l'article 17 du Statut, ainsi que sur le sort à réserver aux contestations portant sur cette recevabilité ou sur sa compétence d'une manière générale, sur la base de l'article 19⁸⁹⁸. La détermination de l'absence de volonté notamment constitue une concession importante, en matière de souveraineté, puisqu'elle conduit la Cour à apprécier le système judiciaire national⁸⁹⁹.

364. Juridiquement, l'on pourrait affirmer que l'État n'a manifestement d'autres choix que de mener des enquêtes sérieuses sur des cas de crimes internationaux sur son territoire en foi de quoi la Cour prendrait le relais en exerçant sa compétence sur le territoire dudit État partie⁹⁰⁰. Cela dit, le régime de la complémentarité comme envisagé dans le Statut de Rome accorde aux États parties une marge de manœuvre significative à tel enseigne qu'ils disposent de la possibilité d'empêcher l'exercice de la compétence de la Cour. William Bourdon soulignait que les conditions posées par l'article 17 du Statut engagent le Procureur de la Cour dans « *une véritable course aux obstacles* », car les États pourront avoir le dernier mot⁹⁰¹. Ceux-ci doivent accepter de coopérer avec la Cour⁹⁰². Objectivement, la globalisation de la lutte contre l'impunité implique la levée d'un certain nombre de verrous au plan interne, mais aussi une réelle volonté de collaboration et coopération entre les États et la Cour.

365. Une bonne et pleine coopération suppose que les États parties adaptent leur droit interne au Statut de Rome. Comme le fait remarquer Flavia Lattanzi, « *all States in the world, including non-Parties to the Statute, would therefore be involved in the process of its 'implementation' lato sensu, if they will want to avoid in particular crimes allegedly committed in their territory, or by their public officials or just by their nationals in the*

⁸⁹⁸ Voir en ce sens CPI, Chambre préliminaire II, Situation en Ouganda, *Le Procureur c. Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo, Dominic Ongwen*, Public Document, Decision on the Admissibility of the Case Under Article 19(1) of the Statute, 10 mars 2009, n°ICC-02/04-01/05-377, par. 14 & s.

⁸⁹⁹ M. UBEDA-SAILLARD, *La coopération des États avec les juridictions pénales internationales*, *op. cit.*, p. 83.

⁹⁰⁰ S'agissant des États tiers, le mode de saisine (soit la situation ait été déférée par le Conseil de sécurité ou sur la base d'une reconnaissance de la compétence de la Cour) fait que, d'un point de point juridique, la Cour peut de fait exercer sa compétence. Par exemple, au Soudan, en Lybie, en Ukraine (acceptation ponctuelle de la compétence de la Cour), la Cour peut directement intervenir dans lesdites situations.

⁹⁰¹ W. BOURDON, *La Cour pénale internationale*, *op. cit.*, pp. 92-93

⁹⁰² Article 93 alinéa 10 du Statut de Rome et la règle 194 du RPP de la Cour.

territories of third States – whether or not such States would have consented to the Court’s jurisdiction [because the Security Council is a triggering mechanism] – would be subjected to the Court’s proceedings »⁹⁰³. Que se passe-t-il le cas échéant et quel en est l’impact sur la lutte contre l’impunité ? Il semble que des contradictions peuvent subsister entre le Statut de Rome et le droit interne de certains États. À titre d’exemple, nous évoquerons un problème juridique non moins négligeable pouvant obstruer l’accès au juge pénal international et favoriser l’impunité des auteurs de crimes internationaux : la présence de l’accusé à son procès consacrée par le Statut de Rome⁹⁰⁴.

366. L’article 67-1-d du Statut de Rome précise que parmi les droits de l’accusé, sa présence à son propre procès est requise et l’article 76-4 du Statut prévoit que « *la sentence est prononcée en audience publique et, lorsque cela est possible, en présence de l’accusé* ». Se pose alors la question de l’impact d’une sentence par contumace rendue par une juridiction pénale interne sur l’exercice de la compétence de la CPI ? Quelle est la valeur juridique d’une telle décision ? En vertu du principe de complémentarité, cette décision serait-elle recevable devant la Cour pénale internationale sachant que son Statut oblige la présence de l’accusé à son procès ? A priori et ce au regard de l’article 17-1-c, l’on serait tenté d’affirmer que l’affaire est irrecevable devant la Cour dans la mesure où la ou les personnes visées en ont été déjà jugées par un acte faisant l’objet de procès et ne peuvent ainsi être jugées par la Cour pour les mêmes faits⁹⁰⁵. En effet, selon l’article 20 du Statut de Rome, « *nul ne peut être jugé par une autre juridiction pour un crime visé à l’article 5 pour lequel il a déjà été condamné ou acquitté par la Cour* » sauf

⁹⁰³ Traduit en français par nos soins : « Tous les États du monde, y compris les États non parties au Statut, seraient donc dans le processus de sa "mise en œuvre" lato sensu, s’ils veulent éviter en particulier les crimes qui auraient été commis sur leur territoire, ou par leurs agents publics ou par des membres de leur famille, des crimes prétendument commis sur leur territoire, ou par leurs agents publics ou par leurs ressortissants sur le territoire d’États tiers - que ces États aient ou non consenti à la Cour auraient consenti à la compétence de la Cour [car le Conseil de sécurité est un mécanisme de déclenchement] - seraient soumis à la procédure de la Cour ». Voir F. LATTANZI, « The International Criminal Court and National Jurisdictions », in M. POLITI, G. NESI, (eds.), *The Rome of Statute of the International Criminal Court*, pp. 177-196, p. 181,

⁹⁰⁴ Il existe également d’autres éléments posés par la question du défaut d’adaptation : la prescription des crimes internationaux par des législations internes, l’amnistie, la mise en place des Commission Vérités et Réconciliation. Également, la reconnaissance des crimes de guerre en France aurait pu être problématique devant la Cour. L’identification et la responsabilité pénale des mineurs dans les ordres juridiques internes peut aussi entraîner de forts impacts sur le déclenchement de la procédure pénale internationale.

⁹⁰⁵ Article 20 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

si la procédure « *avait pour but de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour des crimes relevant de la compétence de la Cour ; ou b) n'a pas été au demeurant mené de manière indépendante ou impartiale, dans le respect des garanties d'un procès équitable prévues par le droit international, mais d'une manière qui, dans les circonstances, était incompatible avec l'intention de traduire l'intéressé en justice* ».

367. Ainsi, si la CPI engage une quelconque procédure judiciaire envers un accusé, l'État qui a prononcé un verdict par contumace à son encontre pourrait contester les procédures lancées par la Cour conformément à l'article 19-2-b du Statut de Rome⁹⁰⁶. Ici, la question se posant est de savoir si l'incapacité de l'État à présenter l'accusé et à le juger par contumace permet d'affirmer que le système juridique national est ineffectif. Pour notre part, une sentence rendue par contumace ne peut empêcher l'exercice de la compétence de la Cour, car l'article 17-3 du Statut de Rome affirme que l'incapacité d'un État à présenter un accusé fait partie des critères pour prouver l'incapacité de l'État à le juger. Cependant, l'éventuelle contradiction entre le Statut et le droit interne sur ce point peut entraîner un risque de non-coopération, de non-remise des personnes poursuivies à la Cour et donc source d'impunité dans le sens du Statut de Rome.

368. En outre, une autre donnée saisissante peut résulter de l'instrumentalisation politique du principe de complémentarité par les dirigeants étatiques pour se débarrasser de l'opposition politique, mais également du non-respect des critères de la complémentarité par la Cour elle-même. Dans le premier cas, plusieurs situations illustrent notre propos⁹⁰⁷. Dans la situation de la République Démocratique du Congo, certains auteurs rapportent qu'il y aurait eu manipulation de la procédure à des fins politiques, principalement par le Président Kabila dans le but de se débarrasser de ses rivaux politiques⁹⁰⁸. Il y avait à l'époque un gouvernement de coalition et la plupart des acteurs politiques auraient été impliqués d'une manière ou d'une autre dans les conflits violents au sein des différentes factions. Selon Burke-White, le Président Kabila ne semblait pas personnellement visé et n'avait pas à être inquiété par de futures enquêtes

⁹⁰⁶ S. EL ZAWAN, *op. cit.*, p. 66.

⁹⁰⁷ Nous évoquons ici la situation en RDC. Cela dit, dans d'autres situations comme celles du Kenya, de la Côte d'Ivoire, la Libye et du Soudan.

⁹⁰⁸ W. BURKE-WHITE, « International Criminal Court as Part of a System of Multi-level Global Governance in the Democratic Republic of Congo », *Leiden Journal of International Law*, 2005, pp. 575 et ss.

de la CPI, au contraire de ses principaux rivaux politiques dont l'ex-vice-président Bemba (parti MLC) et Azarias Ruberwa (parti RCD)⁹⁰⁹. Étant tous deux à la tête de groupes armés dans le passé, ils auraient été impliqués dans des massacres commis dans l'est du Congo. Le pari était d'éviter le prix politique qu'auraient pu coûter des procédures internes en transposant ce risque à un organe international, tout en misant sur le fait que les enquêtes viseraient les adversaires politiques de Kabila. De cette manière, en plaidant la défaillance et l'incapacité du système judiciaire congolais (à l'époque) à juger des crimes internationaux de cette ampleur, on a su instrumentaliser le principe de complémentarité de la CPI afin d'atteindre certains objectifs⁹¹⁰.

369. Dans le second cas, il n'est pas exclu que la Cour occulte les critères de la complémentarité positive ou passive en incitant les États à procéder à des renvois, plutôt que de collaborer avec eux afin de poursuivre les enquêtes et enquêter à l'échelle nationale⁹¹¹. Par exemple, William Schabas a estimé que l'Ouganda possédait un des meilleurs systèmes judiciaires et avait les capacités de tenir de tels procès⁹¹². En ce qui concerne la RDC, il fut d'abord jugé lors du renvoi en 2004 qu'elle n'en avait pas la capacité. Puis, au moment de la confirmation du mandat d'arrêt à l'encontre de Thomas Lubanga, il fut considéré que la situation avait évolué de manière à permettre la tenue de procès d'une telle ampleur à la suite des importantes réformes réalisées depuis 2006⁹¹³. Manifestement, dans les premiers auto renvois, autant le Procureur que les États impliqués ont renoncé à évoquer quelconques arguments concernant la recevabilité sur la base de la complémentarité, puisqu'il y avait eu entente⁹¹⁴. Or, le danger à cet égard est que, si le Procureur désire continuer à encourager les États à faire ce type de renvois, cela

⁹⁰⁹ *Ibid.*

⁹¹⁰ M. TOUSIGNANT, « l'instrumentalisation du principe de complémentarité de la CPI : une question d'actualité », *Revue québécoise de droit international / Québec, Journal of International Law*, vol. 25, numéro 2, 2012, p. 88.

⁹¹¹ C. STAHN, « Introduction: Bridge over Troubled Waters? : Complementarity Themes and Debates in Context » in C. STAHN, M. EL ZEIDY (eds.), *The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, vol 1, p. 3; W. SCHABAS, « Complementarity in Practice? : Some Uncomplimentary Thoughts », *Criminal Law Forum United States*, 2008, p. 5.

⁹¹² *Ibid.*

⁹¹³ M. TOUSIGNANT, « l'instrumentalisation du principe de complémentarité de la CPI : une question d'actualité », *op. cit.*, p. 82.

⁹¹⁴ *Ibid.*

semble uniquement encourager la poursuite des opposants au régime en place, alors que seuls des membres de groupes armés opposés aux gouvernements en place ont plutôt été inquiétés dans les premières situations. Sur la base de cette collaboration, l'État est libre de communiquer les éléments de preuve et les témoignages de façon discrétionnaire, alors qu'il est peu probable qu'il communique des éléments qui incrimineraient ses propres dirigeants⁹¹⁵. En ce sens, la mise en œuvre du principe de complémentarité peut conduire une lutte contre l'impunité partielle et donc obstruer une véritable répression pénale internationale.

370. Cela étant, il est, en effet, clair que l'union de la force, dont les États sont titulaires, et de la justice, représentée par la Cour, est la condition de toute liberté⁹¹⁶. La Cour devra s'assurer que les États vont réellement coopérer pour la recherche des éléments de preuve, la collecte des témoignages et l'arrestation des accusés, éléments indispensables à l'exercice effectif de sa compétence⁹¹⁷. Malheureusement, la Cour n'a pas toujours la coopération souhaitée. À titre illustratif, sur l'année de 2022/2023, les mandats d'arrêt délivrés par la Cour contre seize (16) personnes n'ont toujours pas été exécutés⁹¹⁸. Il est clair que la non-exécution des mandats d'arrêt pose la problématique d'une réelle coopération entre la Cour et les États desservant la crédibilité et l'efficacité de la Cour dans la globalisation de la lutte contre l'impunité. C'est fort de ce constat qu'il faille repenser le système de coordination entre la Cour et les États afin d'améliorer la répression des crimes internationaux (§2).

⁹¹⁵ *Ibid.*

⁹¹⁶ Ph. KIRSCH, « la Cour pénale internationale : au cœur du droit international et des relations internationales », *op. cit.*, p. 6.

⁹¹⁷ *Ibid.*

⁹¹⁸ Il s'agit de : a) République démocratique du Congo : Sylvestre Mudacumura (depuis 2012) ; b) Ouganda : Joseph Kony et Vincent Otti (depuis 2005) ; c) République centrafricaine : Mahamat Nouradine Adam (depuis 2019) ; d) Darfour : Ahmad Harun (depuis 2007) ; Omar Al Bashir (depuis 2009 et 2010) ; Abdel Raheem Muhammad Hussein (depuis 2012) et Abdallah Banda (depuis 2014) ; e) Kenya : Walter Barasa (depuis 2013) et Philip Kipkoech Bett (depuis 2015) ; f) Libye : Saif Al - Islam Qadhafi (depuis 2011) ; g) Géorgie : Mikhail Mayramovich Mindzaev, Gamlet Guchmazov et David Georgiyevich Sanakoev (depuis 2022) ; h) Ukraine : Vladimir Vladimirovitch Poutine et Maria Alekseïevna Lvova-Belova (Depuis 2023). Voir le Rapport de la Cour pénale internationale devant l'Assemblée générale des Nations Unies, 78^e Session, A/78/322, 21 août 2023, p. 3. Disponible sur internet : https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2023-10/A_78_322-FR.pdf, consulté le 23 octobre 2023

§2 : Le nécessaire aménagement du système de coordination entre la Cour et les États dans la lutte contre l'impunité

371. Le rayonnement du juge pénal international sur la scène internationale dépend de sa capacité à intervenir dans les situations de crimes internationaux à travers la tenue d'enquêtes, le déclenchement des poursuites et l'impératif de rendre des jugements en toute impartialité et indépendance. Or, le juge pénal international est très souvent confronté à des blocages procéduraux qui le rendent parfois inaccessible, immobile, voire inopérant, alors qu'on se trouve en présence de crimes internationaux. De ce fait, il sied de prévoir des mécanismes juridiques dynamiques pour pallier ces risques conduisant à l'impunité des criminels de guerre. Pour notre part, il convient d'assurer la primauté de juridiction de la CPI sur les juridictions nationales (A), mais aussi d'instituer une force de police permettant à la Cour d'exercer une forme de contrainte et dissuasion sur les États à davantage s'investir dans la lutte contre l'impunité (B).

A- La mise en place d'un principe de primauté de la CPI sur les juridictions nationales

372. Le principe de primauté de la Cour sur les juridictions nationales permettrait efficacement de rendre compte de la lutte contre l'impunité. Devant les TPI et les chambres mixtes, le principe initialement retenu fut celui de la primauté des juridictions pénales à caractère international sur les juridictions nationales⁹¹⁹. À titre d'exemple, l'article 1^{er} du Statut du TPIY affirme que « *le Tribunal international est habilité à juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991, conformément aux dispositions du présent statut* ». Puis, son article 9, intitulé « *compétences concurrentes* » consacre à l'alinéa 2 que « *le Tribunal international a la primauté sur les juridictions nationales. À tout stade de la procédure, il peut demander*

⁹¹⁹ Voir les articles 9 (2) du Statut du TPIY et 8 (2) du TPIR ; Articles 8 et 9 du TSSL ; Voir également Y. KERBRAT, « Les conflits entre les Tribunaux pénaux hybrides et les autres juridictions répressives (nationales et internationales) », in H. ASCENSIO, E. LAMBERT-ABDELGAWAD, J-M. SOREL (dir.), *Les juridictions pénales internationalisées, op. cit.*, pp. 189-208.

officiellement aux juridictions nationales de se dessaisir en sa faveur conformément au présent statut et à son règlement ». Autrement dit, le TPIY avait une compétence prioritaire sur celle nationale.

373. Objectivement, cette prévalence de compétence du TPY n'a pas été sans conséquence sur la célérité des procès, mais aussi sur leur efficacité étant incapable de juger toutes les affaires. L'insuffisance des ressources budgétaires, le manque de juges et la durée des traductions ont été les principales causes de retard et de difficultés pour le TPIY⁹²⁰. Il a donc fini par se focaliser sur une certaine catégorie de personnes considérées comme les auteurs les plus responsables des crimes relevant du mandat du TPIY. C'est une façon de constater que la primauté d'une juridiction internationale ne peut fonctionner que si elle opère nécessairement une sélection d'affaires⁹²¹. D'où notre idée tendant à privilégier une primauté sélective associée au principe de complémentarité des ordres juridiques qui permettrait une meilleure répartition des tâches entre le juge national et le juge international pénal pour une lutte contre l'impunité efficace. Cette conception de la primauté (dite sélective) dont le but a été de réduire le contentieux devant celui-ci s'est traduite par la modification de la règle 11 *bis* du RPP du TPIY⁹²². Cette règle prévoyait le renvoi de certains actes d'accusation devant les juridictions nationales « *tenant compte en conformité avec la résolution 1534 (2004) du Conseil de sécurité de la gravité des crimes reprochés et de la position hiérarchique de l'accusé* »⁹²³. Renforcé par la règle 28 du RPP qui semble donner compétence aux juges d'exercer un pouvoir de contrôle de l'acte d'accusation consistant à vérifier s'il vise véritablement un ou plusieurs des hauts dirigeants soupçonnés de porter la responsabilité la plus lourde des crimes relevant de la compétence du tribunal⁹²⁴. Il est ici pertinent de relever que la stratégie de poursuites du TPIY a été revue dans l'optique de se concentrer uniquement sur les plus hauts responsables, mais aussi pour lui permettre de remplir sa mission avant la fin de son mandat. Ainsi dit, le fait de recentrer la poursuite uniquement sur les plus hauts

⁹²⁰ H. SCHOENFELD, R. LEVI, J. HAGAN, « Crises extrêmes et institutionnalisation du droit pénal international », *Critique internationale*, 2007, pp. 37-54.

⁹²¹ G. GIUDICELLI-DELAGE, « Poursuivre et juger selon les intérêts de la justice » Complémentarité ou primauté ? *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2007, n°3, p. 475.

⁹²² Cette règle fut intégrée par l'amendement du 12 novembre 1997.

⁹²³ Voir ONU, Conseil de Sécurité, Résolution, *S/RES/1534*, 26 mars 2004.

⁹²⁴ Pour une analyse approfondie sur la question, L. COTE, « Justice pénale internationale : vers un resserrement des règles du jeu », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 2006, n° 861, p. 7.

responsables est-il un critère de compétence, de recevabilité ou simplement un principe orientant la politique de poursuite du procureur du TPIY ?

374. Cette question s'est avérée existentielle en ce que la nature juridique de ce principe de sélection déterminait son utilité pratique ou non dans le processus d'achèvement du mandat du TPIY. En référence à la règle 11 bis du RPP du TPIY, il s'agit d'un principe d'orientation de la politique de poursuites du Procureur axé sur la gravité des crimes et la position hiérarchique de l'accusé. Dans l'affaire *Celebici* rendue le 20 février 2001, la Chambre d'appel a affirmé qu'« *il est incontestable que le Procureur dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour ouvrir des informations et établir des actes d'accusation* »⁹²⁵ à la condition « *d'exercer son pouvoir discrétionnaire en toute indépendance, dans les limites prévues par le Statut et le Règlement du Tribunal* »⁹²⁶ tout en respectant « *les normes internationalement reconnues en matière de droits de l'homme* » en l'occurrence « *le principe d'égalité de tous devant le tribunal* »⁹²⁷. Si tant est que la sélection des affaires axée sur les hauts responsables et la gravité des crimes fassent partie des principes directeurs de la politique de poursuites, c'est dire que techniquement elle pourrait échapper au contrôle judiciaire si les conditions ci-dessus énumérées sont remplies. De surcroît, l'article 1^{er} du Statut du TPIY n'a pas été modifié et il n'est permis à l'accusé de soulever une exception d'incompétence du Tribunal ou d'irrecevabilité tirée du non-respect de la condition de la règle 28 (a)⁹²⁸. Pour notre part, il importe de faire de cette sélection des affaires fondée sur « les personnes portant la responsabilité la plus lourde des crimes internationaux » une règle juridique de recevabilité de la CPI et non la réduire à une politique de poursuites du Procureur pouvant échapper au contrôle judiciaire. De toute façon, la CPI ne pourra pas connaître de tous les crimes relevant de sa compétence. C'est bien pour cette raison que les débuts de la CPI ont fortement été marqués par la focalisation des affaires sur les hauts dirigeants⁹²⁹. Ce

⁹²⁵ TPIY, *Le Procureur c/ Mucic et al.*, IT-96-21-A, Arrêt, 20 février 2001, § 602.

⁹²⁶ *Ibid.*, § 603.

⁹²⁷ *Ibid.*, §§ 604- 619.

⁹²⁸ I. GREBENIYK, *Pour une reconstruction de la justice pénale internationale : Réflexions autour d'une complémentarité élargie*, *op. cit.*, p. 95.

⁹²⁹ Voir le document de politique générale relatif à la sélection et à la hiérarchisation des affaires du 15 septembre 2016 dans le Procureur a énoncé les critères de sélection des affaires essentiellement axés sur les plus hauts responsables. Étant une politique déjà d'applicabilité par le Procureur, nous pensons qu'il

qui crée une sorte de justice partielle et non représentative de la globalisation de la lutte contre l'impunité d'autant plus que son Statut l'institue en tant que juridiction à vocation universelle. De façon concrète, comment se matérialiserait notre proposition visant à établir statutairement l'orientation des poursuites sur les plus hauts responsables ?

375. Tout d'abord, nous tenons à préciser que le critère de primauté sélective retenu ici ne peut fonctionner sans complémentarité des ordres juridiques consistant en une répartition des tâches entre le juge national et le juge international pénal pour une lutte contre l'impunité efficace⁹³⁰. Il ne remet strictement pas en cause la complémentarité en ce sens que notre postulat reste le même à savoir que la Cour ne peut être opérante sans la collaboration des États. Sur la question de la primauté sélective des affaires, nous adhérons à la proposition de Iryna Grebeniyk selon laquelle ce critère de recevabilité pourrait prospérer seulement dans deux cas. Dans le premier cas, si les juridictions nationales sont inactives, la Cour pourrait exercer cette primauté sélective sans aucun obstacle en ce sens qu'elle opérerait sur le fondement de l'article 17 de son Statut et la sélection d'affaires à traiter serait faite en vertu du principe d'opportunité des poursuites permettant au Procureur de cibler les affaires et les auteurs de sa politique générale. Inversement, si une juridiction nationale était active et une procédure nationale dûment diligentée existait, la Cour ne pourrait pas donner suite à l'affaire sur le fondement de l'article 17 (1 a à c)⁹³¹. Ici, la primauté sélective ne serait pas automatique. Elle serait seulement applicable en cas d'inaction des États et de ce fait, seulement pour une partie des affaires, car les autres étant prises en charge par les juridictions internes⁹³². Dans le second cas, si une procédure nationale existait, la Cour pourrait tout simplement instaurer

faillie davantage lui donner plus d'écho en l'introduisant dans le Statut et en permettant un contrôle judiciaire sur cette sélection. En ce sens, le Procureur appliquera les mêmes critères de sélection à l'égard des plus hauts responsables. Ce qui renforcera son indépendance et son impartialité, car les mêmes critères seront applicables à tous.

⁹³⁰ Il peut même s'appréhender comme une sorte de complémentarité positive, dynamique entre les juridictions nationales et la CPI. Seulement, il faut revoir le système de coordination pour une meilleure représentativité de la globalisation de la lutte contre l'impunité.

⁹³¹ A titre indicatif, dans la situation en Guinée, « le 29 septembre 2022, au terme d'une analyse juridique et factuelle poussée des informations dont il disposait, le Bureau a conclu qu'il n'y avait pas de motifs raisonnables de penser que les affaires pouvant découler d'une enquête sur la situation en cause seraient recevables. En effet, au vu de l'examen des faits de l'espèce, les autorités guinéennes ne sauraient être considérées comme faisant montre d'inactivité, de réticence ou d'incapacité à mener de véritables enquêtes et poursuites à propos des crimes relevant du Statut de Rome. Fort de ce constat, le Procureur a décidé de clôturer l'examen préliminaire, sous réserve d'un éventuel réexamen à la lumière d'un changement notable de circonstances ». Suivre ce lien : <https://www.icc-cpi.int/fr/guinea>, consulté le 27 octobre 2023.

⁹³² I. GREBENIYK, *op. cit.*, p. 108.

une primauté de fait pour certains auteurs considérant qu'en l'espèce l'État n'était pas capable ou désireux de poursuivre l'auteur du crime sur la base de l'article 17 (2) du Statut. Mais telle que conçue en droit positif, la complémentarité conduit à la saisine de la CPI parce que l'État compétent est défaillant ou incapable de traiter l'affaire. Elle comporte alors un jugement de valeur sur la conduite et les capacités dudit État. L'exercice des poursuites par la Cour nuit ainsi à l'image diplomatique de l'État sur la scène internationale pouvant être vu comme un État manquant de vertu et de morale et créer des tensions entre les États et la Cour. Pourtant, si une primauté automatique était instaurée pour les hauts dirigeants étatiques par le Statut de Rome, l'appréciation de l'État se révélerait inutile dans la mesure où tous les États seraient traités sur un pied d'égalité face à cette primauté sélective et ce peu importe le fonctionnement de leur système judiciaire⁹³³.

376. Cela dit, le principe de primauté n'exclut pas la compétence pénale des juridictions nationales. Seulement, le principe de la complémentarité qui au départ se voulait dynamique entre la Cour et les tribunaux nationaux s'est avéré limité pour la simple et bonne raison que les crimes internationaux relevant de la compétence de la Cour sont très souvent commis par les plus hauts responsables de l'appareil étatique, disposant d'une mainmise sur la justice. Ce principe semble plutôt favorable aux auteurs de crimes internationaux en ce qu'ils disposent d'une possibilité de dissuader les juridictions nationales d'éventuelles enquêtes ou poursuites ou de ralentir les procédures judiciaires. Par conséquent, il serait judicieux de réviser le Statut de Rome pour introduire le principe de primauté de la Cour sur les juridictions nationales, mais également la primauté sélective comme règle de recevabilité automatique. Comme susmentionnée, l'idée n'est pas d'exclure totalement la compétence des juridictions nationales des poursuites à l'égard des responsables des crimes internationaux relevant de leur compétence. Il s'agit plutôt de reconnaître à la CPI la faculté de demander aux juridictions nationales, à tout stade de la procédure, de se dessaisir en sa faveur et d'instaurer une véritable répartition des tâches entre les deux systèmes cohabitants. Peu importe la posture de l'État vis-à-vis d'une situation de crimes internationaux sur son territoire, la CPI aura le dernier mot en

⁹³³ *Ibid.*, p. 109.

tant que juge exclusif du contentieux pénal international. C'est donc une possibilité qui mettrait la CPI en position hiérarchique par rapport aux juridictions nationales, qui seront effectivement tenues de répondre en cas de demandes officielles de dessaisissement en faveur de la Cour. Par ailleurs, quelle peut être la faisabilité d'un tel mécanisme si la Cour ne dispose pas de force de police internationale ? (B).

B- La mise en place d'une police internationale permanente de la CPI

377. L'absence d'une force de police internationale rattachée à la CPI paralyse la lutte contre l'impunité en l'absence de coopération de l'État. Le TPIY fut, au départ, confronté à ce problème avant de forger « *un outil de substitution d'arrestation qui maintient la dépendance du Tribunal vis-à-vis des organisations internationales ou d'État, mais lui confère cependant une plus grande sécurité d'instruction pénale et d'exécution forcée* »⁹³⁴. En effet, cet outil de substitution a consisté en la conclusion d'un accord avec l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord (OTAN) permettant d'obtenir l'assistance de sa force de stabilisation (SFOR) pour l'arrestation des personnes recherchées et leur transfert à La Haye⁹³⁵. Pour légitimer l'action de la SFOR, le Tribunal a même procédé à la modification de son RPP dans le but de donner au Tribunal la possibilité de transmettre des mandats d'arrêt directement aux forces dirigées par l'OTAN et pour permettre à des « organes internationaux », tel que l'OTAN, de transférer les personnes arrêtées devant le Tribunal ; cette modification technique est censée avoir facilité le rôle des forces de l'OTAN⁹³⁶.

⁹³⁴ R. LEVI, H. SCHOENFELD, « Médiation et droit pénal international. Le façonnage des outils de poursuite des crimes de guerre », *Actes de la recherche en sciences sociales*, 2008/4 (n° 174), p. 13. Il faut souligner que l'article 27 du Statut du TPIY fait injonction aux États de faire droit aux enquêtes du Tribunal pour identifier, rechercher et arrêter les accusés en vue de leur transfert devant le Tribunal. De ce point de vue, l'on peut affirmer que le TPIY n'avait pas besoin de rechercher un outil d'arrestation des accusés. Cela dit, les États se sont montrés quelques peu inactifs, voire manquant de volonté pour procéder aux différentes arrestations. Or, comme le mentionne l'article 21 dudit Tribunal, il ne peut y avoir de procès pénal international sans arrestation, car les accusés doivent être présents à leur procès. Ce qui rendait donc le TPIY inefficace et peu crédible.

⁹³⁵ TPIY, *Procureur c/ Blaški*, Affaire No. IT-95-14-PT, Decision on the Objection of the Republic of Croatia to the Issuance of Subpoena *Duces Tecum*, Chambre de première instance, 16 avril 1997, §§ 50-51.

⁹³⁶ A. CASSESE, "On the current trends towards criminal prosecution and punishment of breaches of international humanitarian law", *European Journal of International Law*, 9, 1998, p. 10; J.-A. DERENS, C. SAMARY, « Le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) », *Les 100 Portes des Conflits Yougoslaves*. sous la direction de DERENS Jean-Arnault, SAMARY Catherine, Éditions de l'Atelier, 2000, pp. 374-377.

378. Dans l'arrêt Simic, la Chambre de première instance n'a pas manqué de relever la portée de l'article 29 du Statut. Pour elle, « *l'objectif de l'article 29 du Statut est de veiller à la coopération avec le Tribunal international pour la recherche et le jugement de personnes accusées d'avoir commis des violations graves du droit international humanitaire en ex-Yougoslavie. La nécessité d'une telle coopération est flagrante, le Tribunal international ne disposant pas de force d'exécution propre, c'est-à-dire qu'il ne dispose pas de force de police. Bien que cette obligation de coopération s'adresse logiquement aux États, elle est également possible grâce aux organisations internationales, par l'intermédiaire de leurs organes compétents qui, du fait de leurs fonctions, peuvent disposer d'informations concernant les personnes accusées par le Tribunal international de violations graves du droit international humanitaire ou entrer en contact avec ces dernières. La relation existant entre la SFOR et le Tribunal international illustre cette coopération mise en pratique* »⁹³⁷. Ainsi, l'existence d'une telle collaboration, très controversée⁹³⁸, a indubitablement permis au TPIY de juger toutes les cent soixante et une personnes mises en accusation⁹³⁹. Le dernier fugitif mis en accusation par le Tribunal est l'ancien président de la République serbe de Krajina autoproclamée, Goran Hadžić, en fuite depuis sa mise en accusation par le Bureau du Procureur en 2004. Il devait répondre de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité commis en Slavonie orientale (Croatie) entre 1991 et 1993. Son arrestation est intervenue en juillet 2011. C'est donc dire que la problématique de l'arrestation des personnes mises en cause et les moyens déployés pour leur transfert devant le Tribunal international restent un défi majeur pour la concrétisation de la lutte contre l'impunité. Devant la CPI, la même question ne demeure dans la mesure où celle-ci n'a pas de force de police ni le pouvoir de procéder aux arrestations si ce n'est compter sur la force de police des États. C'est

⁹³⁷ TPIY, *Procureur c/ Simic et al.*, IT-95-9, Décision relative à la requête aux fins d'assistance judiciaire de la part de la SFOR et d'autres entités, Chambre de première instance, 18 octobre 2000, § 46.

⁹³⁸ Sur la question, M. SCHARF, "The Tools for enforcing international criminal justice in the new millenium: lessons from the Yugoslavia tribunal", *DePaul Law Review*, 49, 2000, pp. 925-979; TPIY, *Procureur c/ Blaški*, Affaire No. IT-95-14-PT, Decision on the Objection of the Republic of Croatia to the Issuance of Subpoena *Duces Tecum*, Chambre de première instance, 16 avril 1997, §§ 35- 97.

⁹³⁹ Pour plus d'informations, suivre ce lien : <https://www.icty.org/fr/le-tribunal-en-bref/le-bureau-du-procureur/les-fugitifs>. Consulté le 27 octobre 2023.

pourquoi nous proposons plusieurs scénarios qui pourraient permettre de rendre effective la lutte contre l'impunité devant la CPI.

379. Notre première proposition consiste en la révision du Statut de Rome pour instaurer une force de police dénommée, Police de la CPI (PCPI), sur le territoire des États parties au Statut de Rome⁹⁴⁰. Elle aura pour but de protéger les populations en synergie avec la police nationale pour conduire des missions préventives, mais aussi des opérations d'interpellation des suspects. Celle-ci renforcerait les capacités des forces de sécurité intérieure des États parties dans le respect des exigences de la politique de diligence voulue par l'ONU en matière de droits de l'homme. Elle mènerait des campagnes de sensibilisation et des formations sur la lutte contre l'impunité, les violations des droits de l'homme et la violence fondée sur le genre. Leur simple présence dissuaderait les individus de commettre les crimes internationaux et rassurerait les populations. Cependant, la mise en place d'un tel mécanisme implique une augmentation conséquente du budget de la Cour et en l'état actuel, une volonté manifeste des États. Ce qui ne paraît pas si évident d'autant plus que les États peinent déjà à s'acquitter de leur cotisation pour le bon fonctionnement de la Cour.

380. Par ailleurs, et ce à défaut d'instituer une force de police, l'on pourrait envisager de renforcer la coopération entre le BdP de la CPI et l'Organisation internationale de la police criminelle (Interpol). En effet, Interpol a été créée en 1923 dans le but « *d'assurer et de développer l'assistance réciproque la plus large de toutes les autorités de police criminelle, dans le cadre des lois existant dans les différents pays et dans l'esprit de la Déclaration universelle des droits de l'homme et d'établir et de développer toutes les institutions capables de contribuer efficacement à la prévention et à la répression des infractions de droit commun* »⁹⁴¹. Interpol est donc un instrument de coopération internationale entre polices, reconnu à ce jour par les Nations unies⁹⁴². La CPI n'est certes pas une police ; elle est une juridiction pénale internationale. Il n'empêche qu'elle puisse établir une relation de coopération avec Interpol basée sur une acceptation franche et mutuelle. C'est dans ce cadre que le 22 janvier 2004, le BdP de la

⁹⁴⁰ Article 121 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁹⁴¹ Article 2 du Statut de l'Organisation internationale de police criminelle de 1956.

⁹⁴² W. BRUGGEMAN, « Europol et Interpol », in G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *Vers un espace judiciaire pénal européen*, Bruxelles, Institut d'études européennes, 2000, pp.97-100.

CPI a conclu avec Interpol un accord visant à créer un cadre de coopération en matière de prévention des crimes et de justice pénale. Il leur permet d'échanger des informations de police ainsi que des analyses criminelles, et de coopérer pour la recherche de fugitifs et de suspects⁹⁴³. L'accord permet en outre à la CPI d'avoir accès au réseau de télécommunication et aux bases de données d'Interpol⁹⁴⁴. C'est sur le fondement de cet accord que Interpol a publié ces notices rouges relatives à des personnes recherchées que lui a demandé de diffuser la CPI, concernant cinq individus soupçonnés de s'être livrés à des crimes de guerre et à des crimes contre l'humanité dans le nord de l'Ouganda. Ces notices diffusées à l'ensemble des pays membres d'INTERPOL valent des demandes d'arrestation et de mise en détention des individus en question, s'ils sont retrouvés, en attendant leur remise à la CPI⁹⁴⁵. Interpol pourrait donc être un canal très important dans la globalisation de la lutte contre l'impunité surtout qu'elle compte aujourd'hui 196 États membres. Son universalité ne peut être remise en cause.

⁹⁴³ Au moment où nous écrivons ces lignes, six notices rouges relatives à la CPI sont publiées actuellement par Interpol, dont les trois suspects russes Gamlet, David, et Mikhail dans le cadre de l'enquête menée en Géorgie.

⁹⁴⁴ Accord de coopération entre le Bureau du Procureur de la Cour pénale internationale et Interpol, ICC-OTP-20041222-85, 22 janvier 2004.

⁹⁴⁵ Interpol publie ses premières notices rouges pour le compte de la Cour pénale internationale, 1^{er} juin 2006 ; Suivre ce lien <https://www.interpol.int/fr/Actualites-et-evenements/Actualites/2006/INTERPOL-publie-ses-premieres-notices-rouges-pour-le-compte-de-la-Cour-penale-internationale>, consulté le 4 juillet 2023.

Conclusion chapitre 1

381. L'efficacité du système d'accès au juge pénal international en cas de crimes internationaux est consubstantielle à l'effectivité de la lutte contre l'impunité. Autrement dit, l'inaccessibilité du juge pénal international conduit nécessairement à assurer l'impunité des personnes se rendant coupables des crimes internationaux relevant de la compétence de la Cour. Entre la politique de poursuite du Procureur empreinte de subjectivité pouvant être interprétée comme partielle et donc discriminante et le système de coordination entre la Cour et les États leur accordant une marge de manœuvre importante dans la lutte contre l'impunité, le juge de la CPI peut se retrouver *isolé* des situations de crimes internationaux étant entendu qu'il semble être relégué en second plan. Il faut que le juge de la CPI soit plus accessible surtout en cas de défaillance des juridictions pénales internes. Le critère de l'accessibilité est d'autant plus fondamental pour les victimes, leur ayant droit et pour l'ensemble de la communauté internationale au regard de la gravité des crimes relevant de la compétence de la CPI. De surcroît, l'on constate que les victimes ne peuvent pas directement saisir la CPI. D'autres entités agissent en leur nom, en l'occurrence : les États, le Procureur de la Cour, le CSNU et indirectement les ONG.

382. Il est alors nécessaire d'envisager une solution plus dynamique dans laquelle les victimes auraient une voix plus résonnante. L'on pense à un mécanisme qui permettrait aux victimes d'adresser des plaintes individuelles aux juridictions nationales, qui elles, se chargeront de filtrer les différentes plaintes avant de les transmettre à la Cour. Nous pensons, humblement, que c'est une solution assez objective et envisageable à mesure que les juridictions nationales sont véritablement indépendantes et impartiales. Le manque d'accès effectif à la justice affecte ainsi la crédibilité et la légitimité de la justice, surtout d'une justice comme la CPI, à vocation permanente, attendue depuis si longtemps par tous ceux qui militent pour renforcer le respect du droit humanitaire et pour assurer la mise en application plus efficace de ses dispositions. Elle a justement vu le jour pour réprimer les auteurs de crimes internationaux sans distinction. Son action est déterminée par des règles juridiques bien établies permettant de condamner les coupables, reposant sur la tenue du procès et de nourrir l'accusation. Sont-elles véritablement efficaces ? Permettent-elles de garantir la sécurité juridique et la manifestation de la vérité judiciaire (**Chapitre 2**) ?

Chapitre 2 : L'atteinte au procès équitable, risque d'une lutte contre l'impunité illégitime

383. Pour Bosly Henri et Vandermeerch Damien, « *Le procès pénal est la suite nécessaire de l'infraction, le trait d'union indispensable entre les deux éléments fondamentaux du droit pénal : l'infraction et la peine... Sans lui les règles de fond du droit pénal ne sauraient s'appliquer, l'infraction ne serait pas suivie du prononcé de la peine* »⁹⁴⁶. Ce faisant, le procès pénal est encadré par des règles bien établies dont le but est d'établir la vérité, sanctionner les auteurs de crimes suivant les principes de justice et d'équité⁹⁴⁷. La lutte contre l'impunité devant la CPI ne déroge pas à cette exigence. Lorsque Jean-Marie Biju-Duval affirme que « *la Cour pénale internationale est d'abord et avant tout une Cour de justice ; sa seule légitimité et sa seule efficacité consistent à rendre la justice ; à répondre au désir de Justice selon les exigences de la Justice qui sont celles du procès équitable* »⁹⁴⁸, il fait nul doute que « *sans procès équitable, il n'y a pas de justice* »⁹⁴⁹ et *s'il n'y a pas de justice, c'est le règne de l'impunité*. L'équité apparaît ainsi comme un critère déterminant de la lutte contre l'impunité globalisée⁹⁵⁰ ce d'autant que l'article 23 § 3 du Statut de Rome souligne que « *l'application et l'interprétation du droit prévues au présent article doivent être compatibles avec les droits de l'homme*

⁹⁴⁶ H. BOSLY, D. VANDERMEERCH, *Procédure pénale*, Paris, Dalloz, 26^e éd., 2018, p. 5.

⁹⁴⁷ Dans le communiqué de presse du 06 décembre 2023, précisément dans l'affaire *Le Procureur c. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud* sera rendu le jeudi 18 janvier 2024 à 14h00, il est fait mention que la Chambre de première instance X composée du juge Antoine Kesia-Mbe Mindua (juge président), de la juge Tomoko Akane et de la juge Kimberly Prost assurent l'équité du procès et que les droits des deux parties et des victimes soient respectés. C'est donc dire que l'équité du procès est un principe fondamental de la lutte contre l'impunité.

⁹⁴⁸ J.-M. BIJU-DUVAL, « la lutte contre l'impunité à l'épreuve du procès équitable », *AJ Pénal*, n° 5, 2013, p. 243.

⁹⁴⁹ G. BITTI, « Les tribulations de la justice pénale Internationale au 20^e siècle : la création d'une Cour criminelle Internationale permanente – Affrontement ou conciliation des dogmes en procédure pénale ? », in *Actes de la Conférence Internationale à l'occasion du 25^e anniversaire de l'Institut supérieur international de sciences criminelles*, Syracuse, 16- 20 décembre, 1997, Toulouse, Éditions Ères, 1998, p. 434 et s.

⁹⁵⁰ La notion du droit à un procès équitable émane des conventions relatives aux droits de l'homme. Elle a fait l'objet de développements aussi bien dans la doctrine que dans la jurisprudence internationale. Elle requiert la même appréhension qui est de garantir le bon déroulement du procès, dont l'application est l'indice d'un État de droit. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (article 14), la Convention européenne des droits de l'homme (article 6), la Convention interaméricaine des droits de l'homme (article 8), la Charte africaine des droits de l'homme (article 7) et le Statut de Rome (article 67) font du procès équitable un droit à respecter pour préserver et garantir les droits de l'homme.

internationalement reconnus »⁹⁵¹. La lutte contre l'impunité ne peut se globaliser devant la CPI que si elle est perçue comme efficace et légitime par la communauté internationale et en particulier par les victimes. C'est donc dire que l'atteinte au procès équitable génère des risques liés à la lutte contre l'impunité aussi bien pour la victime que les accusés. Il n'est alors pas envisageable de penser cette lutte contre l'impunité sans le procès équitable.

384. Étant fortement dépendante des États, la Cour a nécessairement besoin de leur soutien et d'être crédible en menant des procédures judiciaires intègres et respectueuses des règles du procès équitable. Cela dit, il n'est pas tout à fait évident de cerner les contours du droit au procès équitable dans la procédure pénale internationale et le mettre scrupuleusement en pratique au regard de la confrontation des systèmes juridiques de *droit continental* et de *Common law*⁹⁵². L'hybridation du système juridique complexifie davantage les règles d'organisation, de fonctionnement, de compétence et du déroulement du procès avec pour risque d'altérer l'office du juge de la CPI dans la phase de jugement. Les problèmes étant aussi divers que variés, nous ne pourrions pas les aborder dans l'exhaustivité. Ainsi, l'analyse des différentes phases de la procédure pénale internationale nous permet d'identifier deux problèmes majeurs dont les effets pourraient conduire à des erreurs judiciaires ou à des décisions arbitraires, plus encore à l'impunité des criminels. Dans un premier temps, il s'agit des risques liés à la manifestation de la vérité (**Section 1**), puis dans un second temps, nous verrons qu'il existe également des risques d'atteinte à l'exercice des droits de la défense devant la CPI (**Section 2**).

Section 1 : Les risques liés à la manifestation de la vérité

385. Devant la CPI, le procès débute après la phase préliminaire⁹⁵³. Il a pour objectif « *vérité, légitimité, efficacité* »⁹⁵⁴. Ce faisant, le procès pénal international est régi par des textes posant les principes relatifs au déroulement du procès de sorte à éviter

⁹⁵¹ Voir Article 21 du Statut de Rome de la CPI intitulé « le droit applicable ».

⁹⁵² F. BELLIVIER, M. EUDES, I. FOUCHARD, *Droit des crimes internationaux, op. cit.*, pp. 382-384 ; C. ZOMER, « L'« insoutenable légèreté » de l'hybride. À propos de trois arrêts récents de la CPI », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2016/4 (N° 4), pp. 685-699.

⁹⁵³ Voir les articles 62 à 76 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale et les règles 131 à 144 du RPP.

⁹⁵⁴ A.-M. LA ROSA, « Juridictions pénales internationales. La procédure et la preuve », *Revue Internationale de droit comparé*, 2003, pp. 1005-1007.

qu'une personne coupable ne puisse échapper à la justice. Dans le même temps, la Cour doit rendre justice en offrant toutes les garanties nécessaires afin d'assurer aux accusés une procédure équitable. En l'absence d'une justice publique, indépendante et fondée exclusivement sur le droit, il est illusoire d'espérer que la Cour remplirait efficacement sa mission qui est de lutter contre l'impunité à une échelle globale. Elle perdrait surtout de sa légitimité et de sa crédibilité, car l'équité garantit la réalité du contradictoire et c'est de là que jaillira la vérité judiciaire. Cela dit, les règles régissant le déroulement du procès permettent-elles d'aboutir à des procès justes et équitables ? N'existe-t-il pas dans le substrat et dans la mise en œuvre de ces règles processuelles des obstacles à la manifestation de la vérité judiciaire ? Pour notre part, l'examen du Statut de Rome, du RPP et de la jurisprudence de la Cour permet de dégager deux principales difficultés susceptibles d'obstruer l'établissement la vérité judiciaire et donc remettre en cause la lutte contre l'impunité⁹⁵⁵. La première tient à l'égalité des armes (§1) et la seconde à l'administration de la preuve (§2).

§1 : l'inégalité des armes entre la défense et l'accusation devant la CPI

386. « *Il ne peut y avoir de justice pénale internationale sans défense forte* »⁹⁵⁶ dit le Procureur Richard Golstone. Cette assertion conforte l'idée que la lutte contre l'impunité devant la CPI passe nécessairement par la réalisation d'une justice rendue équitablement. La défense aussi bien que l'Accusation, doivent bénéficier d'une égalité des armes, d'une représentation effective au sein de la justice pénale internationale. Qu'en est-il devant la CPI ? Les droits de la défense tels que consacrés dans le Statut de Rome permettent-ils de contrer les potentielles dérives du Procureur, d'apporter suffisamment les preuves nécessaires à l'établissement de la vérité ? L'analyse du Statut de Rome nous permet de constater la consécration inaboutie du principe d'égalité des armes (A) affectant *de facto* les moyens de défense des accusés dans le procès (B).

⁹⁵⁵ Comme on peut lire dans le Digeste 50.17.207 « *Res judicata pro veritate habetur* » qui signifie en langue française « *La chose jugée est tenue pour vérité* ». Cet adage sert généralement aux juristes pour expliquer l'autorité de la chose jugée. Voir également, J.-L. HALPERIN, « La preuve judiciaire et la liberté du juge », *Communications*, vol. 84, n° 1, 2009, p. 21.

⁹⁵⁶ F. ROUX, « La défense mise à la porte de la Cour pénale internationale ? », *Gazette du palais*, 19-20 septembre 2014, n° 262-263, p. 9.

A- La consécration inaboutie du principe d'égalité des armes

387. Le principe d'égalité des armes est un principe consacré dans plusieurs instruments juridiques internationaux, régionaux et nationaux⁹⁵⁷. Repris par le Statut des TPI, il semble que le Statut de Rome ne méconnaît pas ce principe. Son article 67 prévoit le respect des droits de la défense et énumère les garanties d'une équité et d'une justice fondamentale. Ce principe signifie que l'équipe de la défense doit, tout au long de la procédure pénale, bénéficier des mêmes avantages et prérogatives que l'équipe du Procureur. L'égalité des armes doit donc permettre à la défense d'agir dans le procès dans les mêmes conditions que l'accusation. En termes pratiques, chaque partie doit disposer des mêmes instruments et des mêmes facilités de travail, tout en préservant le rôle spécifique propre à chacune⁹⁵⁸.

388. En ce sens, bien que la CPI apparaisse comme une avancée en termes de protection des droits la défense, il est important de souligner qu'au plan institutionnel, le Statut de Rome ne met pas la défense sur un pied d'égalité avec l'Accusation. Selon l'article 34 du Statut, la Cour est structurée de la manière suivante : la Présidence, les Juges répartis dans une section préliminaire, une section de première instance et une section des appels, le Bureau du Procureur et du greffe. La défense ne fait pas partie de l'architecture institutionnelle de la Cour⁹⁵⁹. À croire que la Cour, tout comme ses prédécesseurs « *n'avaient accédé que partiellement à ce principe dans la mesure où leurs textes et jurisprudences prenaient en compte uniquement l'aspect égalité de droit et non l'égalité de moyen* »⁹⁶⁰. C'est ici que nous constatons l'inaboutissement du principe d'égalité des armes devant la CPI.

⁹⁵⁷ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, adopté par l'Assemblée générale le 16 décembre 1966, *RTNU*, vol. CMXCIX, p. 171.

⁹⁵⁸ S. TERGALISE NGA ESSOMBA, « La protection des droits de l'accusé devant la Cour pénale internationale », Paris, *L'Harmattan, Collection Justice Internationale*, 2012, pp. 273-275 ; M. NICOLAS-GRÉCIANO, *L'égalité des armes devant les juridictions pénales internationales*, Thèse de doctorat, Droit, Université Paris 1, 2016, p. 255.

⁹⁵⁹ Article 34 du Statut de Rome de la CPI. C'est également la raison pour laquelle nous écrivons la défense en minuscule contrairement à l'Accusation dont la première lettre est en majuscule ; Voir également, P. CURRAT, « L'évolution des droits de la défense devant la Cour pénale internationale », in J. FERNANDEZ (dir.) *Justice pénale internationale*, op. cit., 2016, p. 348.

⁹⁶⁰ Devant le TPIY, dans l'affaire Dusko Tadic (IT-94-1, 15 juillet 1999, § 48) « la Chambre d'appel rejette l'affirmation de l'appelant selon laquelle son droit à un procès équitable n'a pas été respecté parce qu'il n'y a pas eu d'égalité des armes entre l'Accusation et la Défense étant donné les circonstances dans lesquelles s'est déroulé le procès ». Dans la même veine d'idées, le TPIR, dans l'affaire Kayishema et Ruzindana (1^{er}

389. En effet, l'existence du BDP au sein des organes officiels de la Cour est d'une importance fondamentale dans la mesure où il permet une transmission de connaissances des règles du procès et une certaine stabilité pour l'Accusation. Cette représentation impacte nécessairement les droits de la défense à plusieurs niveaux. Premièrement, les avocats de la défense proviennent des systèmes juridiques différents, avec des traditions procédurales soit parfois accusatoires soit inquisitoires. Or, le procès pénal international demande des connaissances spécifiques comprenant le droit international, le droit pénal, la procédure pénale, le droit humanitaire, le droit international des droits de l'homme et enfin, le droit propre à la Cour⁹⁶¹. En d'autres termes, il peut être difficile que le conseil privé choisi par l'accusé pour des raisons subjectives de confiance personnelle ait une familiarité avec le procès pénal international⁹⁶². Deuxièmement, la défense commence son travail avec l'arrestation de l'accusé alors que le Procureur y travaille depuis le début de l'instruction. Celui-ci, durant toute la phase d'instruction, cherche les preuves et collecte les informations pour établir la culpabilité de l'accusé. C'est donc dire que la défense ne dispose que du temps allant de l'arrestation au procès pour rechercher les éléments de preuve à décharge⁹⁶³.

390. Il a fallu attendre quatre années après l'entrée en vigueur du Statut de Rome pour que soit créé un bureau de la défense. Or, durant les travaux préparatoires du RPP, la France, le Canada et l'Allemagne proposèrent l'établissement d'un Bureau de conseil pour la défense⁹⁶⁴, laquelle proposition fut rejetée pour des raisons financières⁹⁶⁵. Le débat a juste permis l'adoption de la norme 20 du RPP qui élargit les pouvoirs du

juin 2001, ICTR-95-1-A, p. 17), La Chambre d'appel souligne que « *l'égalité des armes entre la défense et l'Accusation ne signifie pas nécessairement l'égalité matérielle de disposer des mêmes ressources financières et/ou en personnel* ».

⁹⁶¹ Article 21 du Statut de Rome de la CPI.

⁹⁶² F. BOUSQUET, « Haro sur les droits de la défense », publié sur *le Blogue de la clinique de droit international pénal et humanitaire*, 2014 ; Disponible sur internet : <https://chroniquesinternationalescolla.wordpress.com/2014/12/16/haro-sur-la-defense-de-la-cpi/>, Consulté le 10 décembre 2023.

⁹⁶³ N. A. NDIAYE, *Le Statut de Rome créant la Cour et les défis de sa mise en œuvre*, Thèse de doctorat, Droit, Université Gaston Berger de Saint-Louis, 2016, p. 308 ; Voir également, F. ROUX, J. SOUFI, « La défense devant les tribunaux pénaux internationaux », *Archives de politique criminelle*, 2015, pp 135-150.

⁹⁶⁴ G. STRIJARDS, « The Need for an Independent Defence Unit », dans Hans Bevers et Chantal Joubert, éd., *An Independent Defence before the International Criminal Court: Proceedings of the Conference held in The Hague, 1-2 November 1999*, Leiden, Thela Thesis, 2000, p. 61-62.

⁹⁶⁵ *Ibid.*, pp. 62-63.

greffier, lui permettant de faire valoir les droits de la défense au regard du procès équitable. Les discussions continuèrent, ce n'est que le 26 mai 2004, avec l'adoption du règlement de la Cour, que fut institué le Bureau du conseil public de la défense (BCPD) et son jumeau le Bureau du conseil public pour les victimes⁹⁶⁶, sous l'impulsion du juge Fulford. Certes, la création du BCPD reste une avancée significative en ce qu'il peut, en cas de nécessité et sous certaines conditions, agir en tant que conseil, conseil de permanence ou conseil d'appoint d'un suspect ou d'un accusé⁹⁶⁷.

391. Cependant, il est tout de même regrettable de constater l'absence d'un organe véritablement indépendant pour la défense qui soit équivalent au Bureau du Procureur comme prévu devant le TSL⁹⁶⁸. En d'autres termes, le Secrétaire des Nations Unies dans son rapport sur la création du TSL en 2006 a proposé que ce tribunal soit composé de quatre organes, notamment les Juges, le Procureur, le Greffe et le Bureau de la défense⁹⁶⁹. Il met l'accent sur la création du bureau de la défense pour parvenir à une égalité des armes entre l'accusation et la défense. Son mandat n'est pas de représenter l'accusé, mais la défense au sein du Tribunal et d'apporter soutien et assistance aux conseils de la défense. Mieux, le Chef du Bureau de la Défense établit son propre budget ainsi que le budget de l'aide légale. Il dresse et tient à jour une liste de Conseils qualifiés, sélectionnés après un entretien par un panel d'admission, susceptible d'être nommés pour assurer la représentation de personnes accusées devant le TSSL, ainsi que des listes d'enquêteurs, d'assistants juridiques et des chargés de dossiers pour assister les Conseils de la Défense⁹⁷⁰.

392. Au niveau de la justice pénale internationale, les accusés sont très souvent vus comme des bourreaux, il peut donc arriver que leur droit à la présomption d'innocence et d'examiner l'ensemble des éléments de preuve à charge soient bafoués. Loin de

⁹⁶⁶ Voir respectivement les normes 77 et 81 du RPP de la Cour.

⁹⁶⁷ *Ibid.*, normes 73(4) et 76.

⁹⁶⁸ A. LELARGE, « Le Tribunal spécial pour le Liban », *op. cit.*, pp. 397-428.

⁹⁶⁹ Voir Article 7 du Statut du TSSL ; Voir également A.-M. LA ROSA, « LA contribution des tribunaux internationalisés au droit commun du procès pénal international », in H. ASCENCIO, E. LAMBERT-ABDELGAWAD, J.-M. SOREL (dir.), *Les juridictions pénales internationalisées*, Paris, Société de législation comparée, 2006, pp. 145-159.

⁹⁷⁰ Dans la majorité des comparutions finales, les accusés ont été représentés par des conseils de permanence. Voir TSSL, *Prosecutor v. Fofana*, no. SCSL-2003-11, Urgent application for release from provisional detention, 11 juin 2003 ; TSSL, *Prosecutor v. Kondewa*, no. SCSL-2003-12, Urgent application for release provisional detention, 11 juin 2003.

remettre en cause les attributions du Procureur⁹⁷¹, il semble qu'une défense effective et efficace serait à même de contrer les dérives du Procureur si les moyens lui sont donnés d'explorer pleinement toutes les pistes permettant de discuter efficacement les preuves de l'accusation, y compris les pires hypothèses et au juge de rendre une décision conforme au procès équitable⁹⁷². Cette réflexion trouve son sens dans les propos de Maître Jean Boudot, pour qui « *défendre, c'est ne rien accepter comme acquis qui n'ait été passé au crible de la critique* ». En plus, l'expérience des tribunaux *ad hoc* montre qu'il ne faut pas attendre de l'accusation qu'elle présente à la défense tous les moyens de sa réfutation⁹⁷³. Devant les TPIY et TPIR, 25% des personnes mises en accusation ont été déclarées « *non coupables* ». S'agit-il d'une erreur du Procureur ou d'une fausse accusation de témoins ? Quoi qu'il en soit, c'est parce qu'une défense sérieuse, compétente, efficace malgré les difficultés, a effectué son travail que 25% d'erreurs judiciaires ont été évitées. Ainsi, l'absence d'organe représentant les accusés dans la structure de la Cour est possiblement un facteur d'affaiblissement des moyens d'action de la défense dans la lutte contre l'impunité. L'accusé doit bénéficier d'une défense autonome, effective, et pleinement constituée sans quoi il n'y aurait pas de justice ni de lutte contre l'impunité (B).

B- L'affaiblissement des moyens de défense de l'accusé

393. Lorsque Jean-Marie Biju-Duval pose la question suivante : « *la Cour pénale internationale est-elle un instrument de complaisance aux mains d'un Procureur... ?* »⁹⁷⁴, il ne semble pas occulter la place de choix du Procureur dans la lutte contre l'impunité. Dans le même temps, son raisonnement consiste à attirer l'attention sur la nécessité de rationaliser la procédure pénale internationale devant la Cour de sorte à prévenir toutes dérives du Procureur susceptibles de mettre en péril l'intégrité des procédures et l'équité du procès, c'est-à-dire la crédibilité de la globalisation de la lutte contre l'impunité par la CPI. De façon concrète, l'auteur affirme que la lutte contre

⁹⁷¹ Article 66 du Statut de Rome de la CPI.

⁹⁷² J-M. BIJU-DUVAL, « les droits de la défense devant la Cour pénale internationale », *AJ pénal*, 2007, p. 257.

⁹⁷³ *Ibid.*

⁹⁷⁴ J-M. BIJU-DUVAL, « les droits de la défense devant la Cour pénale internationale », *op. cit.*, p. 258.

l'impunité doit se plier aux principes du procès équitable, conférant des droits à l'accusé afin qu'il puisse constituer une défense effective et efficace. Le raisonnement de l'auteur nous servira, ici, de base dans la mesure où l'on ne pourrait justement concevoir une défense effective et efficace sans tenir compte de l'égalité des armes, c'est-à-dire, égalité en droit et en moyen. Or, comme mentionné ci-dessus, il existe un déséquilibre institutionnel entre la défense et le Procureur dans le Statut de Rome, qui d'un point de vue pratique, a posé des problèmes tendant à altérer la lutte contre l'impunité.

394. Dans le système procédural de la CPI, le Procureur est l'organe chargé d'enquêter à charge et à décharge pour établir la vérité⁹⁷⁵. Pour ce faire, le Procureur doit mener les enquêtes de façon indépendante et impartiale et s'enquérir des pièces qui pourraient aider la défense⁹⁷⁶. C'est une avancée considérable par rapport aux TPI en ce que leur Procureur n'avait pas le devoir d'établir la vérité⁹⁷⁷. Le Procureur de la CPI agit en tant que partie à la procédure, mais également en tant qu'organe de justice neutre et impartial. Étant le détenteur de l'action pénale internationale, le Procureur occupe une position particulière au sein de la Cour, car, afin de préserver son indépendance et son impartialité, il ne peut recevoir d'instruction d'aucune autorité interne ou externe. Son bureau est composé de près de 400 fonctionnaires de plus de 80 nationalités différentes, notamment des juristes, des enquêteurs et des analystes, des experts psychosociaux, etc.⁹⁷⁸ Selon l'article 42 du Statut, il décide de sa gestion et de son administration. C'est dire que le Procureur dispose de moyens importants pour lui permettre de remplir sa mission.

395. A contrario, la défense, quant à elle, même si elle en a le droit et le devoir, ne dispose pas des moyens matériels et institutionnels pour enquêter efficacement sur l'ensemble des faits visés par les poursuites, d'identifier les témoins potentiels, de vérifier scrupuleusement la sincérité ou l'exactitude de leurs déclarations, d'aller recueillir sur le terrain et auprès des autorités locales ou nationales les documents d'archives⁹⁷⁹. Dans

⁹⁷⁵ Article 54 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁹⁷⁶ CPI, Situation en République démocratique du Congo, *Affaire le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas Lubanga Dyilo contre la décision rendue oralement par la Chambre préliminaire I le 18 janvier 2008, le 11 juillet 2008, §36.

⁹⁷⁷ Voir les articles 16 et 18 du Statut actualisé du TPIY et les articles 15 et 18 du Statut du TPIR.

⁹⁷⁸ F. BELLIVIER, M. EUDES et I. FOUCHARD, *Droit des crimes internationaux*, op. cit., p. 397.

⁹⁷⁹ N. FAUVEAU-IVANOVIC, « Quelle réalité pour les droits de la défense au sein de la Cour pénale internationale ? », *La Revue des droits de l'homme*, n° 5, 2014, p. 4.

l'affaire le Procureur c. Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahman, alors que le BdP a terminé de présenter ses preuves, la défense n'a jusqu'alors pas été en mesure d'enquêter au Soudan⁹⁸⁰. Dans un mémoire préalable au procès, elle évoque sans s'y limiter les raisons de cette impossibilité qui sont entre autres : « (i) la crainte réelle et fondée de la Défense que le fait de coopérer avec la Cour a pu constituer, au moins jusqu'au 11 octobre 2021, une infraction pénale encourageant la peine capitale dans le droit Soudanais et que non seulement les membres de l'équipe de Défense, mais également les témoins potentiels de la Défense et tous informateurs, auraient été susceptibles d'être poursuivis au Soudan sur la base de cette incrimination ; (ii) la situation sécuritaire au Darfour, qui a constitué sans discontinuer une zone de conflit vers laquelle tous les gouvernements et la Cour elle-même déconseillent de se rendre ; et (iii) la situation sécuritaire dans l'ensemble du Soudan, y compris Khartoum, depuis le coup d'État militaire du 25 octobre 2021, qui a de facto mis un terme aux Accords de Paix de Juba du 3 octobre 2020 et aux missions de la Cour »⁹⁸¹.

396. C'est pourquoi en date du 24 avril 2023, la défense a demandé à la Chambre de première instance I à titre principal, la reconsidération ou, à titre subsidiaire, l'autorisation d'interjeter appel de la Décision ICC-02/05-01/20-916-Conf- Exp⁹⁸². La défense estime que sa reconsidération est nécessaire à l'intérêt de la justice dans la mesure où le maintien de la Décision #916 serait cause d'une rupture irréparable du droit à un procès équitable en privant la défense de son droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa preuve consacré par l'article 67-1-b du Statut⁹⁸³. Pour notre part, ce cas est un élément qui traduit l'intérêt d'institutionnaliser la défense afin de veiller au respect scrupuleux des droits de l'accusé. Dans cette affaire, il importe de relever que le Conseil de la défense n'a été recruté qu'en septembre 2022, soit quatorze mois après que les charges contre M. Abd-Al-Rahman ont été confirmées⁹⁸⁴. Une prise en charge immédiate de l'accusé aurait permis sans nul doute à la défense de disposer du

⁹⁸⁰ Comme nous l'avons fait précédemment remarquer la défense ne dispose que du temps allant de l'arrestation au procès pour rechercher les éléments de preuve à décharge.

⁹⁸¹ ICC-02/05-01/20, pp. 3-4.

⁹⁸² Voir ICC-02/05-01/20, 23 avril 2023, pp. 3-6.

⁹⁸³ *Ibid.*

⁹⁸⁴ Voir ICC-02/05-01/20, 17 avril 2023, pp. 8-12.

temps nécessaire pour préparer les éléments de preuve à décharge et de les confronter à ceux du Procureur durant le procès. C'est là un premier indice d'affaiblissement des moyens de la défense qui pourrait directement affecter le déroulement équitable de la procédure et l'issue du procès, donc remettre en cause la lutte contre l'impunité et discréditer la Cour.

397. Par ailleurs, si l'on part du postulat que le Procureur doit enquêter à charge et à décharge conformément à son mandat, il est à espérer que celui-ci mette à disposition de la défense les éléments de preuve disculpant l'accusé. Celui-ci devant mener des enquêtes indépendantes, objectives et loyales alors que dans l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo*, il ressort que celui-ci a manqué à ses obligations d'enquêter en toute objectivité. En effet, il est reproché au Procureur de la Cour d'avoir recruté des agents locaux congolais qui ont porté de faux témoignages devant la Cour. Les juges sont d'avis que l'Accusation n'aurait pas dû déléguer aux intermédiaires ses responsabilités en matière d'enquête de la manière analysée ci-dessus, quels que fussent les nombreux problèmes de sécurité auxquels elle devait faire face. Ce procès a vu la comparution d'une série de personnes dont le témoignage ne saurait servir de base fiable au jugement, en raison du fait que trois des principaux intermédiaires ont agi sans véritable supervision⁹⁸⁵. Mieux, ils affirment que : « *Il existe un risque que P-0143 ait persuadé, encouragé ou aidé des témoins à faire de faux témoignages ; il y a de fortes raisons de penser que P-0316 a persuadé des témoins de mentir quant à leur situation d'enfants soldats dans les rangs de l'UPC ; et il existe une réelle possibilité que P0321 ait encouragé et aidé des témoins à livrer de faux témoignages. Il se peut que ces personnes se soient rendues coupables d'infractions visées à l'article 70 du statut* »⁹⁸⁶. Ici, il est intéressant de relever le rôle qu'a pu jouer la défense dans la phase de l'enquête malgré les difficultés qu'elle peut rencontrer. On constate ainsi sans surprise que la préservation de l'intégrité de la procédure comme de l'équité du procès, et donc la qualité de la justice rendue, dépendent

⁹⁸⁵ CPI, Situation en République démocratique du Congo, Affaire *Le Procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo*, jugement, 14 mars 2012, § 482.

⁹⁸⁶ *Ibid.*, §483.

pour une part essentielle de l'ampleur des droits reconnus à la défense et des moyens qui lui sont accordés⁹⁸⁷.

398. Ainsi, l'inégalité des armes entre la défense et l'Accusation ne permet pas de garantir à l'accusé un procès équitable, qui est un élément indispensable à la lutte contre l'impunité. Pour que la lutte contre l'impunité puisse se globaliser, il faut que la Cour puisse garantir une protection élevée des droits de l'accusé, car nous sommes convaincus qu'« *à armes égales, la lutte contre l'impunité sera effective et efficace* » et surtout que la CPI gagnerait en crédibilité et en légitimité. La remise en cause du principe d'égalité des armes pourrait ainsi conditionner la décision du juge. Faut-il rappeler que l'accusé étant avant tout innocent, il doit bénéficier de toutes les garanties nécessaires, et ce, à toutes les phases du procès pour participer à la manifestation de la vérité judiciaire. Ce qui pose vraisemblablement la problématique de l'administration de la preuve (§2).

§2 : La problématique de l'administration de la preuve

399. La preuve en justice désigne les opérations et les moyens visant à emporter la conviction du juge sur l'exactitude ou l'inexactitude d'une affirmation de fait dans une procédure juridictionnelle⁹⁸⁸. C'est dire que les éléments de preuve fournis au juge de la CPI doivent être crédibles et surtout revêtus d'une valeur probante de sorte à établir la vérité judiciaire. La notion de valeur probante renvoie au degré selon lequel l'élément probatoire contribue à consolider la probabilité que le fait à prouver soit vrai⁹⁸⁹. On voit dès lors les problèmes surgir se rattachant à la recherche des éléments de preuves fiables au regard des critères de fiabilité déterminés par le juge (**A**). Autrement dit, la fiabilité devrait permettre d'éviter les erreurs judiciaires et les décisions arbitraires. Partant,

⁹⁸⁷ J-M. BIJU-DUVAL, « les droits de la défense devant la Cour pénale internationale », *op. cit.*, p. 259 ; F. ROUX, « La défense mise à la porte de la Cour pénale internationale ? », *op.cit.*, p. 9 ; F. ROUX, J. SOUFI, « La défense devant les tribunaux pénaux internationaux », *op. cit.*, pp 135-150.

⁹⁸⁸ E. VERGÈS, G. VIAL, O. LECLERC, *Droit de la preuve*, Paris, PUF, 2015, p. 8.

⁹⁸⁹ O. LECLERC, « Les inférences dans les raisonnements probatoires », *Droit & Philosophie*, n° 11, novembre, 2019, p. 116 ; Voir aussi, CPI, Chambre de Première instance II, Situation en République Démocratique du Congo, Affaire le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngujolo Chui, *Décision relative aux requêtes du Procureur aux fins d'admission de pièces qu'il entend verser directement aux débats*, ICC-01/04-01/07, 17 décembre 2010, §§ 20-37.

l'absence de la fiabilité des éléments de preuve conduirait nécessairement à l'altération de la manifestation de la vérité judiciaire (B).

A- La détermination complexe des preuves fiables

400. Le critère de la fiabilité des preuves est un élément fondamental pour la manifestation de la vérité judiciaire. Selon l'article 66 § 2 du Statut de Rome, il incombe au Procureur de la Cour de prouver la culpabilité de l'accusé au-delà de doute raisonnable⁹⁹⁰. Il est également tenu de communiquer à la défense des éléments de preuve en sa possession ou à sa disposition dont il estime qu'ils disculpent ou tendent à disculper l'accusé⁹⁹¹. Ainsi dit, la preuve s'administre devant la CPI soit sous format écrit, oral ou audiovisuel. Ce qui est remarquable, c'est la prévalence de la preuve testimoniale dans le système de la CPI pour juger les présumés coupables⁹⁹². C'est à l'aune de la typologie des preuves admises devant la Cour pour l'établissement de la vérité que le critère de la fiabilité prendra tout son sens.

401. Il semble que les textes juridiques de la Cour ne donnent pas de définition de ce que pourrait revêtir la notion de fiabilité alors qu'elle est utilisée pour apprécier l'admissibilité des preuves⁹⁹³. Les critères d'évaluation de la fiabilité des éléments de preuve sont le fruit d'une construction jurisprudentielle. Cela dit, ces critères d'évaluation de la fiabilité des éléments de preuve sont-ils de nature à assurer la qualité et la sécurité juridiques ? Ici, il est pertinent de souligner que les critères d'évaluation de la fiabilité dépendent du type de preuves considérées. De façon méthodique et synthétique, nous aborderons dans un premier temps ceux portant sur les preuves testimoniales et dans un second temps sur les autres types de preuves.

402. Dans le premier cas, l'article 69 § 2 du Statut de Rome prévoit que « *les témoins sont entendus en personne lors de l'audience* ». Cette exigence est plutôt conforme au principe d'oralité des témoignages en procédure pénale, y compris devant la CPI⁹⁹⁴. Elle vise à assurer la plus grande efficacité au droit de l'accusé d'interroger et de

⁹⁹⁰ Voir l'article 66 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁹⁹¹ Voir l'article 67 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁹⁹² C. LAUCCI, « Quand le droit Anglo-saxon s'impose », *op. cit.*, p. 16.

⁹⁹³ Voir les articles 67-2 et 69-7 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

⁹⁹⁴ A.-L. LA ROSA, *op. cit.*, p. 261.

contre-interroger les témoins, prévu à l'article 67 § 1 du Statut et met la Cour dans les meilleures conditions pour évaluer la fiabilité de la déposition, lui permettant, le cas échéant, de poser directement des questions⁹⁹⁵. Sont qualifiés de témoins les personnes qui sont censées témoigner des événements et faits qu'elles ont directement constatés⁹⁹⁶. Ce sont des témoins de fait, qui vont déposer sur les événements en cause et les crimes allégués, qui permettent à l'Accusation de tisser un faisceau d'indices graves, précis et concordants portant sur la culpabilité de l'accusé⁹⁹⁷. Toutefois, la qualité des témoignages dépend des conditions de la mémoire, puisque « *l'activité intellectuelle, sous la pression des tendances, des désirs et des exigences de la vie, ne cesse de s'exercer, souvent inconsciemment, sur les souvenirs, de sorte qu'ils finissent par ne plus être ce qu'ils étaient à l'origine et qu'ils deviennent de véritables reconstructions du passé, s'éloignant de plus en plus de la réalité première* »⁹⁹⁸. C'est pourquoi les juges de la CPI ont défini un certain nombre de critères d'évaluation de la fiabilité des éléments de preuve testimoniale que Jérémy Hall a classé en deux catégories à savoir les circonstances individuelles et la qualité de la déposition⁹⁹⁹. Dans la première catégorie, les critères d'évaluation de la fiabilité sont la capacité personnelle du témoin à déposer oralement, l'aptitude du témoin à décrire les faits poursuivis, la relation entre le témoin et l'accusé, les motifs de dire la vérité ou faire un faux témoignage. Dans la deuxième catégorie, les éléments d'évaluation de la fiabilité sont la qualité des souvenirs, la qualité du récit, le comportement du témoin pendant la déposition¹⁰⁰⁰.

403. Dans le second cas, sur les autres types de preuves, les juges ont élargi le domaine matériel des éléments de preuve que l'on pourrait classer en trois catégories. Les preuves écrites, dites également littérales, rassemblent les rapports officiels d'organisations internationales ou non gouvernementales, des lettres, des contrats ou des

⁹⁹⁵ M. VOGLIOTTI, « Écriture » et « oralité » sur la balance de l'équité », in M. CHIAVARIO (dir.), *op. cit.*, p. 386 ; F. GORPHE, *La critique du témoignage*, Paris, Librairie Dalloz, 1924, pp. 13-14.

⁹⁹⁶ C. LAUCCI, « Témoins », in O. BEAUVALLET, *Dictionnaire encyclopédique de la justice pénale internationale*, Paris, Berger-Levrault, 2017, p. 915.

⁹⁹⁷ J. HALL, *L'appréciation de la preuve devant la Cour pénale internationale*, Thèse de doctorat, droit, Grenoble Alpes, 2020, p. 454.

⁹⁹⁸ F. GORPHE, *op. cit.*, p. 347.

⁹⁹⁹ Article 64 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale ; J. HALL, *op. cit.*, pp. 454-473.

¹⁰⁰⁰ Pour de plus amples développements, voir J. HALL, *op. cit.*, pp. 454-473.

déclarations politiques. Les preuves scientifiques, ou médico-légales, réunissent les éléments d'ADN ou les examens médico-légaux y compris les tests psychologiques. Finalement, les preuves par enregistrement multimédia concernent les enregistrements audio et vidéo, les photographies, ainsi que les échanges de courriels ou de SMS¹⁰⁰¹. Pour en apprécier la fiabilité, le juge prend en considération « *la fiabilité intrinsèque de la pièce à conviction. Faute d'indices suffisants de fiabilité, une pièce peut être exclue* »¹⁰⁰². Est également prise en compte l'importance de la preuve. Il affirme que : « *pour être admissible, la preuve doit être suffisamment importante pour éclairer la Chambre dans sa recherche de la vérité. Un élément de preuve peut influencer la décision de la Chambre de deux manières : a) il est suffisamment important pour aider la Chambre à aboutir à une conclusion sur l'existence ou b) il est suffisamment important pour aider la Chambre à apprécier la fiabilité d'autres preuves présentées en l'espèce* »¹⁰⁰³.

404. Toujours est-il que, quelque soit la forme de preuves considérées, la condamnation doit être fondée sur des preuves fiables, sinon dirait-on, « *la condamnation ne dépendrait que du bon vouloir des intérêts d'un puissant et non pas de la démonstration qu'un fait a été commis qui viole les lois* »¹⁰⁰⁴. Ces indices d'appréciation de la fiabilité des preuves permettent donc au juge de la Cour de vérifier la qualité des preuves présentée par le BdP pour établir la vérité. C'est dire que la question de la fiabilité voire de la qualité de la preuve se pose avec acuité. Elle revêt en droit pénal, « *une importance capitale, du fait qu'elle peut entraîner soit la condamnation à une peine, soit l'acquittement ou la relaxe de l'accusé ou du prévenu* »¹⁰⁰⁵. Ainsi dit, l'incapacité du Procureur d'apporter des preuves fiables à l'établissement des faits pourrait constituer « *un condensé des limites à la lutte contre l'impunité devant la CPI* »¹⁰⁰⁶ **(B)**.

¹⁰⁰¹ *Ibid.*

¹⁰⁰² CPI, Chambre de Première instance II, Situation en République Démocratique du Congo, Affaire le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Décision relative aux requêtes du Procureur aux fins d'admission de pièces qu'il entend verser directement aux débats*, *op. cit.*, §§ 21-33.

¹⁰⁰³ *Ibid.*, §§ 34- 37

¹⁰⁰⁴ J.-P. BAZELAIRE, T. CRETIN, *La justice pénale internationale*, *op. cit.*, p. 101.

¹⁰⁰⁵ H. BOSLY, D. VANDERMEERCH, *Procédure pénale*, *op. cit.*, p. 28.

¹⁰⁰⁶ G. POISSONNIER, « L'acquittement de Laurent Gbagbo, un condensé des limites de la Cour pénale internationale ? », *Revue internationale et stratégique*, 2019, vol. 4, n° 116, p. 97.

B- La portée du défaut de preuves fiables sur le procès

405. Comme dit précédemment, le Procureur porte une lourde responsabilité consistant à apporter des preuves qualitatives et fiables. Autrement dit, « *la preuve ne surgit pas spontanément par le seul désir du Bureau du Procureur. Il faut aller la chercher là où elle se trouve, c'est-à-dire dans les pays où les potentats commentent leurs exactions et se retranchent derrière le paravent de la souveraineté pour s'abriter des suites judiciaires* »¹⁰⁰⁷. Concrètement, les enquêtes conduites par le Procureur et les équipes de la défense se déroulent dans des lieux où les hostilités se poursuivent et où l'insécurité demeure grande. Elle implique la prise de mesures de sécurité au profit des témoins qui se sentent menacés, qu'il s'agisse de mesures d'ordre procédural (on masque alors provisoirement tout élément de nature à identifier le témoin dans la relation écrite des déclarations qu'il a pu faire) ou situationnel (on va réinstaller le témoin dans une localité, une province ou un pays situé à distance raisonnable de sa résidence actuelle)¹⁰⁰⁸. À la différence des tribunaux *ad hoc* appelés à connaître de faits qui, pour complexes qu'ils soient, avaient tous été commis dans une même région géographique (les territoires de l'ex-Yougoslavie, le Rwanda), la Cour connaît de situations variées nécessitant chacune des analyses très fines et fort différentes pour s'imprégner du contexte propre aux différents pays objets d'enquêtes¹⁰⁰⁹. Or cette tâche est colossale si l'on s'en tient au nombre d'affaires devant la Cour : 31 affaires, 51 défendants¹⁰¹⁰.

¹⁰⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁰⁸ Voir CPI, Situation en République démocratique du Congo, *Affaire le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, Chambre de première instance II, Décision sur une requête en *amicus curiae* et sur la « requête tendant à obtenir présentations des témoins DRC-D02-P-350, DRC-D02-P-0236, DRC-D02-P-0228 aux autorités néerlandaises aux fins d'asile » (art. 68 et 93-7 du Statut), ICC-01/04-01/07-3003, 9 juin 2011. Il semble que les enquêtes ont eu lieu plus de trois ans après les faits ; plusieurs sites très importants (notamment Aveba, Zombe, Nyankunde, Mandro et les camps de Kagaba, Lakpa, Bavi Olongba, Medhu, etc.) n'ont fait l'objet d'aucune visite ; il manquait des preuves scientifiques essentielles ; et un certain nombre de témoins potentiels n'ont pas été interrogés (Aguru, Adirodu, Boba Boba, Kakado/Bayonga, Kasaki, Blaise Koka, Cobra Matata, Yuda, Dark, Oudo, Mbadu, Garimbaya et d'autres) ou n'ont pas été cités à comparaître ; Voir également, B. COTTE, « La Cour pénale internationale. L'expérience d'un magistrat français », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], n° 11, 2017, URL : <http://journals.openedition.org.scd1.univ-fcomte.fr/revdh/2776> ; consulté le 12 décembre 2023.

¹⁰⁰⁹ *Ibid.*

¹⁰¹⁰ Sur le site de la CPI à travers ce lien <https://www.icc-cpi.int/fr>, Consulté le 05 décembre 2023.

406. Il importe de relever que la recherche de la preuve répond à des exigences rigoureuses qui requiert pour le Procureur d'adopter une démarche efficace afin de présenter des preuves qualitatives. Or, il semble que plusieurs affaires devant la Cour ont donné lieu à des acquittements, bien qu'en présence de situations de conflit armé, du fait de l'incapacité du Procureur à établir la culpabilité des faits à l'accusé au-delà de tout doute raisonnable. Comment justifier le nombre aussi élevé d'acquittements ou d'abandons des charges devant la Cour ? N'est-ce pas une porte ouverte à l'impunité des crimes de masse ? Tout d'abord, nous n'avons pas la prétention d'affirmer que le fait d'être accusé devant la Cour signifie que l'on est responsable des faits reprochés. Seulement, nous constatons dans bon nombre d'affaires, « *la piètre qualité des éléments de preuve produits et la stratégie peu rigoureuse du Procureur constituant de fait un condensé des limites à la lutte contre l'impunité devant la Cour* »¹⁰¹¹.

407. En outre, on peut noter que le 8 juin 2018, la Chambre d'appel a prononcé l'acquittalment de l'ancien vice-président de la République démocratique du Congo (RDC), Jean-Pierre Bemba¹⁰¹². Le 18 décembre 2012, la Chambre de première instance avait déjà acquitté Mathieu Ngudjolo Chui, chef de guerre congolais, après cinq ans de détention préventive, « *faute de preuves suffisantes de sa responsabilité dans une attaque contre les civils* ». Elle constata la difficulté rencontrée par le Bureau du procureur de collecter des preuves fiables et utilisables devant la Cour¹⁰¹³. Le 5 avril 2016, la Cour a décidé de mettre un terme à la procédure engagée contre les responsables politiques kenyans William Ruto et Joshua Sang. Il en a été de même s'agissant du Président kenyan Uhuru Kenyatta et de ses deux coaccusés. Le 31 mars 2021, les juges ont rejeté l'appel du Procureur de la CPI contre la décision de la Chambre de première instance qui avait acquitté Laurent Gbagbo et un de ses proches, Charles Blé Goudé, ex-chef du mouvement

¹⁰¹¹ G. POISSONNIER, « L'acquittalment de Laurent Gbagbo, un condensé des limites de la Cour pénale internationale ? », *op. cit.*, p. 97.

¹⁰¹² CPI, Chambre d'appel, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Jean-Pierre Bemba Gombo contre le Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, ICC-01/05-01/08 8 juin 2018. Voir sur ce point G. POISSONNIER, « Acquittalment de Jean-Pierre Bemba : un tournant dans la jeune histoire de la Cour pénale internationale ? », *Recueil Dalloz*, 2018, p. 1601 ; R. NOLLEZ-GOLDBACH, « L'affaire Bemba : un précédent dans l'histoire de la jurisprudence de la CPI ? », *AJ pénal*, 2018, p. 451.

¹⁰¹³ *Ibid.* ; Voir également, CPI, Situation en République démocratique du Congo, *Affaire le Procureur c. Mathieu Ngudjolo*, Chambre de première instance II, Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, ICC-01/04-02/12, 12 décembre 2012, §§ 497- 503.

des jeunes patriotes¹⁰¹⁴. Le point commun à la majeure partie des situations énumérées ci-dessus est celui du défaut ou de l'insuffisance d'éléments de preuves probants pour établir la culpabilité des accusés¹⁰¹⁵. D'ailleurs, Ghislain Poissonnier explique de façon très remarquable que : « *dans l'affaire Gbagbo, comme dans d'autres affaires, les charges retenues par le Procureur reposaient trop sur les auditions de témoins et de victimes, preuves fragiles par nature. Or, ces auditions, au lieu de venir infirmer ou confirmer d'autres éléments de preuve, constituaient souvent des pans entiers des éléments à charge et à décharge* »¹⁰¹⁶. On peut également constater que : « *Lorsque les déclarations des témoins ou des victimes ont varié ou ont été mises en doute, ou lorsque les témoins ou victimes se sont rétractés ou ont refusé de venir déposer à la Cour – certains ont pu subir des pressions –, les dossiers se sont effondrés. Il ressort de ces procédures que les preuves les plus difficilement contestables – films, photos, documents sonores, écoutes téléphoniques, ordres ou consignes donnés, documents écrits, preuves administratives, preuves scientifiques, enquêtes balistiques, preuves médico-légales – sont finalement trop peu nombreuses* »¹⁰¹⁷.

408. À ce stade, on peut relever que ces personnes acquittées auraient pu avoir des condamnations pénales en présence d'enquêtes rigoureuses et prudentes du Procureur. Rappelons que les Rapports des Nations unies et de la Commission d'enquête nationale indiquent qu'au cours des violences ayant suivi le scrutin présidentiel de 2010, plus de 3 000 personnes auraient été tuées et au moins 150 femmes auraient été victimes

¹⁰¹⁴ CPI, Situation en République de Côte d'Ivoire, *Affaire le Procureur c. Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé*, Chambre d'appel, Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision rendue par la Chambre de première instance I concernant les requêtes en insuffisance des moyens à charge, ICC-02/11-01/15 A, 31 mars 2021, §§ 312- 377.

¹⁰¹⁵ Il existe des spécificités à ces différentes situations. À titre illustratif, l'une des spécificités dans la situation ivoirienne réside dans la qualification juridique des faits par le Procureur. La piste empruntée par le Procureur est celle consistant à établir la culpabilité de Laurent Gbagbo pour des faits constitutifs de crimes contre l'humanité. Nous pensons qu'il aurait été plus aisé pour celui-ci d'appréhender les faits à l'aune des crimes de guerre. En effet, il semble que les événements de décembre 2010 à avril 2011, ayant donné lieu à des combats entre deux camps, peuvent très certainement être qualifiés de conflit armé interne soumis au Protocole II aux Conventions de Genève conflit au cours duquel des violations des lois de la guerre ont été commises.

¹⁰¹⁶ G. POISSONNIER, « L'acquittement de Laurent Gbagbo, un condensé des limites de la Cour pénale internationale ? », *op. cit.*, p. 102.

¹⁰¹⁷ *Ibid.*, p. 103.

de viol dans tout le pays¹⁰¹⁸. Certaines ONG de défense des droits humains n'ont pas hésité à réagir relativement à ces différentes décisions d'acquittements. La Fédération internationale des droits de l'homme (FIDH) considère que c'est « *une insulte aux milliers de victimes de l'armée qu'il a équipée, dirigée, et envoyée semer la désolation en Centrafrique* »¹⁰¹⁹ et Human Rights Watch de dire que « *l'acquittement de Ngudjolo laisse les victimes de Bogoro et d'autres massacres commis par ses troupes sans justice pour leurs souffrances* »¹⁰²⁰.

409. Pour notre part, le procès pénal ne peut être détaché de la lutte contre l'impunité, car c'est à travers le procès pénal que celle-ci sera évaluée. Si le procès pénal est mené de façon efficace, c'est-à-dire de sorte à « *assurer, sinon toujours la rapidité, du moins la certitude de la répression des crimes internationaux* »¹⁰²¹, il va sans dire que la lutte contre l'impunité gagnerait en légitimité. Elle sera davantage reconnue et acceptée par les États. Par conséquent, le pouvoir conféré à la Chambre de demander la présentation de tous les éléments de preuve qu'elle juge nécessaires à la manifestation de la vérité prend tout son sens¹⁰²². En revanche et comme nous avons pu le voir, ce pouvoir ne peut trouver à s'exercer que si, face aux enquêtes menées supposément « *à charge et à décharge* » par un Procureur agissant comme un juge d'instruction, les moyens sont donnés à la défense d'explorer pleinement toutes les pistes permettant de discuter efficacement les preuves de l'accusation, y compris les pires hypothèses¹⁰²³. Par ailleurs, parallèlement aux risques évoqués ci-dessus, il subsiste d'autres risques liés à la mise en œuvre effective des droits de la défense dans le procès pénal international (**Section 2**).

¹⁰¹⁸ Rapport de la Commission d'enquête internationale indépendante sur la Côte d'Ivoire, A/HRC/17/48, 14 juin 2011 ; Rapport de l'expert indépendant sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire, A/HRC/19/72, 9 janvier 2012 ; Commission nationale d'enquête de la République de Côte d'Ivoire, *Rapport sur les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire survenues dans la période du 31 octobre 2010 au 15 mai 2011*, juillet 2012.

¹⁰¹⁹ Sur le site internet de la FIDH à travers ce lien : <https://www.fidh.org/fr/regions/afrique/republique-centrafricaine/la-condamnation-definitive-de-jean-pierre-bemba-ouvre-enfin-la-voie-a>, consulté le 10 décembre 2023.

¹⁰²⁰ Sur le site internet de la FIDH à travers ce lien : <https://www.hrw.org/fr/news/2012/12/18/cpi-un-leader-rebelle-congolais-acquitte-dans-la-seconde-affaire-jugee-par-la-cour>. Consulté le 10 décembre 2023.

¹⁰²¹ B. BOULOC, *Procédure pénale*, Paris, Dalloz, 26^e éd., 2018, p. 3.

¹⁰²² Article 69 § 3 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

¹⁰²³ J.-M. BIJU-DUVAL, « la lutte contre l'impunité à l'épreuve du procès équitable », *op. cit.*, p. 248.

Section 2 : les risques liés à la mise en œuvre des droits de la défense dans la phase du procès

410. À côté des difficultés évoquées ci-dessus, le déroulement du procès pénal révèle certaines limites qui potentiellement pourraient avoir des répercussions sur l'exercice des droits de la défense devant la CPI, donc au procès équitable, critère d'évaluation de la globalisation de la lutte contre l'impunité. Il s'agit d'une part de l'atteinte au droit de l'accusé d'être jugé sans retard excessif devant la CPI (§1) et d'autre part de la montée en puissance des victimes dans le procès pénal international (§2).

§1 : L'atteinte au droit d'être jugé dans un délai raisonnable

411. La durée des procédures judiciaires mérite d'être traitée en ce qu'elle pose la question de l'intérêt d'une justice rendue si longtemps après les faits. Il s'agit d'une limite majeure à l'affirmation d'une justice pénale internationale crédible, efficace et légitime poursuivant un objectif de lutte contre l'impunité globalisée¹⁰²⁴. Devant la CPI, même si l'on pourrait tenter d'apporter des explications à la lenteur des procédures judiciaires (A), il n'en demeure pas moins qu'elle porte très souvent atteinte au droit des accusés d'être jugés sans retard excessif duquel découle plusieurs droits subjectifs qui rendent l'accusé vulnérable (B). Pourtant, la violation des principes d'équité et de justice est incompatible avec la lutte contre l'impunité qui se veut globale devant la CPI.

A- La lenteur des procédures judiciaires devant la Cour

412. L'établissement de la vérité devant la Cour se traduit par une procédure pénale complexe, chronophage et très lente, telle est la principale critique adressée à la CPI¹⁰²⁵. Cette critique, manifestement fondée, repose sur des données juridiques et factuelles dont les conséquences desservent le droit de l'accusé d'être jugé sans retard

¹⁰²⁴ S. AMRANI-MEKKI, « Le principe de célérité », *Revue française d'administration publique*, 2008, vol. 1, n° 125, p. 50 ; Voir également les articles 69 § 3 et 64 § 2 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale ; Decision on the request by victims a/0225/06, a/0229/06 and a/0270/07 to express their views and concerns in person and to present evidence during the trial, 26 juin 2009, ICC-01/04-01/06-2002-Conf, par. 39 et 40 ; version publique expurgée rendue le 9 juillet 2009, ICC-01/04-01/06-2032- Anx.

¹⁰²⁵ B. COTTE, « La Cour pénale internationale. L'expérience d'un magistrat français », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 11, 2017, mis en ligne le 22 décembre 2016, consulté le 31 décembre 2023.

excessif¹⁰²⁶. Tout d'abord, il sied de constater que les procès devant la CPI intègrent la catégorie des procès de longue durée et que, souvent, chacune des phases d'un procès (la phase préalable au procès, le procès de première instance, le procès en appel) dure plusieurs années¹⁰²⁷. Se référant à la jurisprudence de la CEDH, « *le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères suivants : la complexité de l'affaire, le comportement des requérants et celui des autorités compétentes* »¹⁰²⁸. Les propos de Raphaëlle Noller-Golbach confirment cette jurisprudence lorsqu'elle souligne que « *la lenteur s'explique par la complexité des affaires que juge la Cour, la difficulté des enquêtes, la multiplicité des crimes et des lieux de leur commission, qui entraînent un nombre élevé de charges contre l'accusé, ainsi qu'un grand nombre de témoins et de victimes* »¹⁰²⁹. De même que François Roux et Johann Soufi soutiennent qu'il est « *indéniable que la complexité des affaires à juger (notamment l'examen du contexte historique, politique, religieux, militaire ou culturel des faits) et l'utilisation de plusieurs langues de travail, rendent inévitables une certaine lenteur de la justice internationale* »¹⁰³⁰.

413. En effet, les affaires pénales internationales étant de nature très complexe, un examen des faits historiques, sociaux, politiques et culturels s'impose. À la complexité des faits, il faut ajouter la complexité purement juridique due à une procédure internationale originale, empruntant au droit anglo-saxon et au droit continental, et qui est amenée à traiter de questions juridiques inédites¹⁰³¹. Le multilinguisme des procès internationaux impose l'interprétation des débats et la traduction des pièces en plusieurs langues, rallongeant inévitablement la durée de ces procès. Par ailleurs, les enquêtes sont

¹⁰²⁶ R. GARAUD, *Traité théorique et pratique de l'instruction criminelle et la procédure pénale*, Paris, *Traité de l'instruction criminelle*, Paris, 1907, p. 3 et s. Pour lui, les qualités idéales d'une loi de procédure sont : la *simplicité*, la *rapidité*, l'*équité*. L'organisation de la procédure doit être d'autant plus simple que sont simples les règles de la logique auxquelles elle correspond. La *célérité* est une qualité qui est la conséquence de la simplicité.

¹⁰²⁷ N. FAUVEAU-IVANOVIC, « Quelle réalité pour les droits de la défense au sein de la Cour pénale internationale ? », *op. cit.*, p. 6.

¹⁰²⁸ CEDH, 27 juin 1968, *Affaire Wemhoff c. Allemagne*, Requête n°2122/64, § 17 ; CEDH, 9 novembre 2004, *Marpa Zeeland B.V. et Metal Welding B.V. c. Pays-Bas*, requête n°46300/99, § 60.

¹⁰²⁹ R. NOLLEZ-GOLDBACH, « Chapitre III. Avancées et limites de la CPI », dans : Raphaëlle Nollez-Golbach éd., *La Cour pénale internationale*, Paris, PUF, « Que sais-je ? », 2018, p. 110.

¹⁰³⁰ F. ROUX, J. SOUFI, « La défense devant les tribunaux pénaux internationaux », *op. cit.*, pp. 135-150.

¹⁰³¹ N. FAUVEAU-IVANOVIC, « Quelle réalité pour les droits de la défense au sein de la Cour pénale internationale ? », *op. cit.*, p. 7 ; S. T. ROSENBERG, « Le procès Gbagbo-Blé Goudé pour crimes contre l'humanité. Contestation de la crise ivoirienne à La Haye », *Afrique contemporaine*, 2017, p. 270.

compliquées, elles sont menées dans des endroits géographiquement éloignés du lieu des audiences, souvent dans un environnement hostile et dangereux¹⁰³². La complexité des affaires pénales internationales est aussi liée à la spécificité de la procédure pénale qui impose des modes d'administration de la preuve approfondis, la possibilité d'appels interlocutoires contre de très nombreuses décisions matérielles et procédurales de la Cour, ainsi que plusieurs phases procédurales avant le jugement¹⁰³³.

414. Sur cette question, nous pensons à un rééquilibrage entre droit anglo-saxon et droit continental afin de permettre la célérité du procès devant la Cour. La solution proposée par Antonio Cassese dans son « *Mémorandum explicatif des Règles de Procédure du Tribunal Spécial pour le Liban* » nous paraît adaptable au système judiciaire de la Cour. Dans la perspective de régler la procédure pénale devant le TSL, celui-ci propose de prendre en compte deux modèles procéduraux le système libanais, de tradition civiliste, et le modèle adopté dans les tribunaux pénaux internationaux. Il estime que ces modèles ne sont pas inconciliables même si la procédure en vigueur au TPIY, au TPIR et au TSSL a intégré progressivement plusieurs éléments importants qui sont plus proches du modèle inquisitoire. Pour Antonio Cassese, « *il s'agit là d'une évolution positive, car les spécificités et la vocation même de la justice pénale internationale appellent une approche plus inquisitoire (ou moins accusatoire) : en effet, la poursuite judiciaire et la sanction de crimes internationaux ne mettent pas simplement en jeu deux parties adverses ; elles relèvent de l'intérêt général pour la justice et engagent la communauté internationale tout entière (...). En outre, tandis que le modèle accusatoire tend incontestablement à mieux protéger les droits des parties à la procédure, le modèle inquisitoire présente l'avantage notable d'une rapidité accrue pendant la phase du procès* »¹⁰³⁴. Il est alors nécessaire d'adopter des procédures pénales internationales moins longues, moins lourdes et moins coûteuses, car le droit à un procès rapide fait partie intégrante des droits de l'homme fondamentaux. Il est également pertinent de constater que la question de la durée des procédures judiciaires devant la

¹⁰³² *Ibid.*

¹⁰³³ R. NOLLEZ-GOLDBACH, « Chapitre III. Avancées et limites de la CPI », *op. cit.*, p. 111.

¹⁰³⁴ Voir Mémorandum Explicatif du Règlement de procédure et de Preuve du Tribunal Spécial pour le Liban, 2009, § 3.

Cour est une préoccupation pour les juges de la Cour. À défaut de réviser le Statut de Rome ou le RPP, dans le cadre du troisième séminaire judiciaire de la Cour, les juges ont adopté des directives qui figurent dans le Guide pratique de procédure pour les Chambres de la CPI (document public), prévoyant cinq délais spécifiques pour la délivrance de divers types de jugement ou de décision au stade préliminaire, de première instance et d'appel, à savoir¹⁰³⁵ : 1) la décision relative à la requête du Procureur aux fins d'autorisation d'une enquête est rendue dans les 120 jours suivant le dépôt de cette requête. 2) La décision écrite portant déclaration de culpabilité ou acquittement est rendue dans les dix mois qui suivent la fin de la présentation des déclarations finales. 3) La décision relative à la peine est rendue dans les quatre mois qui suivent la date de la décision portant déclaration de culpabilité. 4) L'arrêt relatif à l'appel interjeté contre la décision portant déclaration de culpabilité ou acquittement est rendu dans les dix mois qui suivent la clôture de l'audience en appel ou dans les dix mois qui suivent le dépôt de la réponse au mémoire d'appel. 5) L'arrêt relatif à certains appels interlocutoires est rendu dans les quatre mois qui suivent la date de dépôt de la réponse au mémoire d'appel.

415. En outre, les décisions de la CPI sont longues. Le verdict de culpabilité fait très souvent des centaines de pages. Le jugement dans l'affaire Lubanga compte 649 pages, le jugement dans l'affaire Katanga compte 711 pages et le jugement dans l'affaire Bemba compte 413 pages¹⁰³⁶. Quant à l'affaire Laurent Gbagbo, son procès a donné lieu à 231 journées d'audience, à l'audition de 82 témoins du Bureau du procureur et à l'examen de milliers de documents. Au total, 1 690 jeux d'écritures ont été échangés entre l'accusation et la défense – et avec les avocats des victimes – 325 décisions ont été rendues par les juges, le tout correspondant à 18 000 pages de transcrit¹⁰³⁷. C'est dire que la Cour, dans sa quête globale de lutter contre l'impunité, est confrontée à des défis énormes pour encadrer la durée de procès par nature complexes. La célérité du procès est donc un critère d'appréciation de la qualité de la justice et conditionne la perception et l'acceptation du mandat de la Cour par la communauté internationale. La célérité du procès est donc au cœur de la bonne administration de la justice et nécessaire pour la

¹⁰³⁵ CPI, Troisième séminaire judiciaire de la Cour pénale internationale (en ligne), 2020, p. 2. Suivre ce lien : <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2022-04/2020-Judicial-Seminar-Summary-FR.pdf>, Consulté le 10 décembre 2023.

¹⁰³⁶ R. NOLLEZ-GOLDBACH, « Chapitre III. Avancées et limites de la CPI », *op. cit.*, p. 112.

¹⁰³⁷ E. DAOUD, M. DOISY, « La défense devant la Cour pénale internationale », *AJ pénal*, 2018, p. 453.

garantie des droits de l'accusé. De toute évidence, le non-respect de ce principe a un impact considérable sur la situation de l'accusé devant la Cour pouvant le rendre vulnérable (B).

B- Les limitations à la liberté de l'accusé

416. Aussi complexes soient-elles, les affaires pénales internationales doivent concilier droit à être jugé sans retard excessif, droits de l'accusé et droit des victimes à obtenir vérité et réparation pour une lutte contre l'impunité efficace¹⁰³⁸. La célérité est donc une nécessité aussi bien pour l'accusé que pour la communauté internationale. Selon Beccaria, « *étant donné que les crimes les plus graves sont les plus rares, il faut pour eux, diminuer la durée de l'instruction, ou les probabilités plus grandes que l'accusé soit innocent* »¹⁰³⁹. Pour Jean Pradel, la célérité du procès pénal vise à donner « *un rythme aussi rapide que possible, sans pour autant porter atteinte aux principes fondamentaux de l'ordre juridique comme la présomption d'innocence et le droit des accusés* »¹⁰⁴⁰. Ces propos visent à promouvoir le droit de l'accusé à être jugé dans un délai raisonnable¹⁰⁴¹, apparaissant comme l'un des principes cardinaux du droit au procès équitable. Cette garantie doit être assurée tout au long du procès, c'est-à-dire non seulement le début du procès, mais aussi le moment où il doit s'achever, et où le jugement doit être rendu.

417. En pratique, l'on constate que les procès devant la justice pénale internationale s'étalent sur de longues périodes. Or dans l'immense majorité des cas, les accusés sont en détention provisoire, et aucun mécanisme d'indemnisation n'est prévu par les statuts des juridictions internationales, on réalise à quel point la durée des procès peut avoir des effets catastrophiques sur le droit des accusés à la présomption d'innocence. Et que dire du droit des victimes à ce que justice soit rendue. Dans la même

¹⁰³⁸ Dans cette étude, nous mettrons l'accent sur le rapport entre célérité et droits de l'accusé. La question des victimes sera abordée dans le paragraphe suivant au regard de la place évolutive et à tendance plutôt marquée devant la Cour.

¹⁰³⁹ S. GERHARDT, C. BECCARIA, *Des Délits et des peines*. Traduction par Maurice Chevallier. Préface de Robert Badinter. Coll. « G. F. ». 1991, In : *Dix-huitième Siècle*, n°26, 1994, Économie et politique, p. 141.

¹⁰⁴⁰ J. PRADEL, « La célérité de la procédure pénale en droit comparé », *RIDP*, 1995, p. 323.

¹⁰⁴¹ Article 67, §1 c du Statut de Rome de la Cour pénale internationale ; Voir également S. AMRANI-MEKKI, « Le principe de célérité », *op. cit.*, pp. 43- 53.

logique, il serait audacieux de dire qu'en cas de réparation du préjudice subi par l'accusé lors de sa détention provisoire, qui serait de nature pécuniaire, ce dernier obtiendrait satisfaction, tenant compte du préjudice psychologique, sa difficile réinsertion dans la société. Dans la même optique, nous ne décrivons pas le fait que pour des procès d'une telle envergure, le soin soit accordé au Procureur de rechercher tous les éléments de faits et preuves permettant la manifestation de la vérité, mais il doit agir avec promptitude aux risques de porter atteinte aux droits de l'accusé. Dès les premières procédures de la Cour, l'on a pu constater des problèmes juridiques faisant suite aux manquements du Procureur à ses obligations d'enquête à décharge, de communication des preuves à décharge à la défense, à la corruption de certains intermédiaires recrutés par le BDP, à de faux témoignages de témoins de l'accusation et surtout à l'insuffisance des éléments de preuve¹⁰⁴².

418. À titre illustratif, Mathieu Ngudjolo, faisant l'objet d'un mandat d'arrêt le 7 février 2008 pour des actes constitutifs de crimes de guerre et crimes contre l'humanité, est remis à la Cour par les autorités congolaises¹⁰⁴³. Le 18 décembre 2012, les juges ont rendu un jugement d'acquiescement sur le fondement que les éléments de preuve présentés par le Procureur ne permettaient pas d'établir au-delà de tout doute raisonnable que Mathieu Ngudjolo était responsable des crimes qui lui sont reprochés. C'est dire que celui-ci est resté en détention de 2008 à 2012 alors qu'il était innocent au regard du principe de la présomption d'innocence¹⁰⁴⁴. Une autre affaire tout aussi semblable est celle relative à Jean Pierre Bemba¹⁰⁴⁵. De façon succincte, il lui est délivré un mandat d'arrêt en date du 10 juin 2008 pour deux chefs de crimes contre l'humanité (meurtre et viol) et de trois chefs de crimes de guerre (meurtre, viol et pillage) commis du 26 octobre 2002 ou vers cette date jusqu'au 15 mars 2003 en RCA. Transféré au quartier pénitentiaire

¹⁰⁴² R. NOLLEZ-GOLDBACH, « Chapitre III. Avancées et limites de la CPI », *op. cit.*, p. 113.

¹⁰⁴³ CPI, Situation en République démocratique du Congo, *Affaire le Procureur c. Mathieu Ngudjolo Chui*, ICC-01/04-02/12, 28 décembre 2012.

¹⁰⁴⁴ Article 66 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

¹⁰⁴⁵ Voir CPI, Situation en République démocratique du Congo, *Affaire le Procureur c. Jean-Pierre Bemba*, ICC-01/05-01/08, 8 juin 2018 ; Voir également, R. NOLLEZ-GOLDBACH, « Acquiescement en appel de Jean-Pierre Bemba devant la CPI : une décision contestée sur la responsabilité du chef militaire », *AJ Pénal*, n° 10, 2018, pp. 451-453 ; En 2016, Jean-Pierre Bemba, ses avocats, ainsi que deux intermédiaires ont été reconnus coupables de subornation de témoins, faux témoignages et faux éléments de preuve et condamnés en mars 2017 à des peines d'emprisonnement allant de six mois à deux ans et demi d'emprisonnement avec sursis ainsi que, pour la première fois dans la jurisprudence de la Cour, à des amendes pécuniaires (de 30 000 à 300 000 euros) non pas pour des crimes, mais pour « atteintes à l'administration de la justice » (article 70 du Statut de la Cour pénale internationale).

de la Cour le 03 juillet 2008, il est acquitté et libéré le 8 juin 2018. De 2008 à 2018, il est également resté en détention alors qu'il est vraisemblablement innocent. Le même scénario se reproduit dans les affaires Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé¹⁰⁴⁶. Arrêté par les autorités ivoiriennes à Abidjan, Laurent Gbagbo a d'abord été détenu dans le nord du pays, à Korhogo, jusqu'en novembre 2011. C'est à cette période qu'il a été remis par les autorités ivoiriennes à la CPI. Ainsi, le 15 janvier 2019, date de la décision d'acquiescement, Laurent Gbagbo avait déjà passé plus de sept ans en détention préventive. Charles Blé Goudé, quant à lui, était privé de liberté depuis janvier 2013 : arrêté à Accra, au Ghana, il a ensuite été transféré à Abidjan, puis à La Haye, en mars 2014¹⁰⁴⁷.

419. De façon pratique, la présomption d'innocence et le droit à la liberté, reconnus dans le Statut de Rome sont menacés au profit de procès rapide¹⁰⁴⁸. Or, le procès pénal dont le but est de lutter contre l'impunité des auteurs de crimes internationaux ne peut qu'être effectif dans le strict respect des droits de l'accusé. L'affaire *le Procureur c. Thomas Lubanga* nous livre quelques enseignements. En date du 13 juin 2008, la Chambre de première instance estimant que, l'Accusation a fait un usage abusif de l'article 54 § 3 (e) empêchant l'accusé de préparer sa défense, impose une suspension du procès. La Défense se fonde alors sur la suspension pour demander la libération de l'accusé et non sa simple mise en liberté provisoire¹⁰⁴⁹. Le 21 octobre 2008, la Chambre d'appel se prononce sur la question de la libération. Elle indique qu'il s'agit d'une suspension conditionnelle qui n'est « *ni un acquiescement ni l'aboutissement de la procédure (...). Par conséquent, la Cour n'est pas automatiquement et définitivement empêchée d'exercer sa compétence à l'égard de la personne concernée (...). C'est pourquoi, lorsqu'une chambre ordonne la suspension conditionnelle de la procédure, la remise en liberté sans conditions de la personne concernée n'en est pas la conséquence inévitable. Au contraire, la Chambre devra examiner toutes les circonstances pertinentes*

¹⁰⁴⁶ CPI, *op. cit.*, ICC-01/04-01/06 ; Voir sur ce point G. POISSONNIER, « Première décision au fond de la Cour pénale internationale », *AJ pénal*, 2012, p. 404.

¹⁰⁴⁷ G. POISSONNIER, « L'acquiescement de Laurent Gbagbo, un condensé des limites de la Cour pénale internationale ? », *Revue internationale et stratégique*, 2019, p. 100.

¹⁰⁴⁸ Voir article 66 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

¹⁰⁴⁹ CPI, *Procureur/Lubanga*, Observations de la Défense relatives à la libération de Monsieur Thomas Lubanga, Chambre de première instance I, ICC-01/04-01/06, 31 septembre 2008.

et prendre la décision de remettre le suspect en liberté ou de le maintenir en détention sur la base des critères établis aux articles 60 et 58-1 du Statut »¹⁰⁵⁰. Malgré tout, elle décide de ne pas libérer Thomas Lubanga¹⁰⁵¹.

420. Cette décision fut critiquée par le juge Pikis. Selon lui, « [l]a suspension de l'instance en raison de l'impossibilité de tenir un procès équitable met fin à la procédure »¹⁰⁵², de telle sorte que l'accusé aurait dû être libéré. Et il ajoute que « [m]ême en supposant, ce qui n'est pas mon cas, qu'il serait possible dans un avenir indéterminé de lever la suspension de la procédure ordonnée du fait de l'impossibilité de tenir un procès équitable, la remise en liberté de l'accusé serait là encore inévitable. Le Statut ne permet pas, directement ou indirectement, de mettre une personne en détention pour toute autre raison que sa comparution au procès. C'est aux juges qu'il appartient de décider de maintenir une personne en détention pour garantir qu'elle comparaitra à son procès »¹⁰⁵³. Plus loin, le juge Pikis rappelle en substance que : « si la durée de la procédure internationale peut difficilement être raccourcie sans que l'atteinte soit portée aux autres droits de la défense, certaines mesures s'imposent afin que la procédure ne soit pas injustement prolongée. En effet, le caractère raisonnable de la durée de la procédure jusqu'à l'issue du procès ainsi que l'absence de retard excessif constituent un élément indissociable d'un procès équitable, et font partie intégrante des droits de l'homme internationalement reconnus »¹⁰⁵⁴. Ainsi, la garantie du respect d'un délai raisonnable entre le placement en détention de l'accusé et l'issue de son procès permettrait une efficacité de la lutte contre l'impunité et gagnerait en légitimité devant la communauté internationale. Par ailleurs, et ce en dehors de la possibilité d'atteinte au droit à être jugé sans retard excessif, une autre question mérite d'être relevée en ce qu'elle

¹⁰⁵⁰ CPI, *Procureur c. Lubanga*, Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre de première instance I intitulée « Décision relative à la mise en liberté de Thomas Lubanga Dyilo », Chambre d'appel, 21 octobre 2008, ICC-01/04-01/06 OA 12, § 37.

¹⁰⁵¹ A.-L. CHAUMETTE, « Le droit international pénal face aux droits de l'homme, illustration d'un dialogue des juges », *Annuaire brésilien de droit international*, 2014, pp. 11-41.

¹⁰⁵² CPI, *Procureur c. Lubanga*, Opinion dissidente de M. le juge Georgios M. Pikis, 21 octobre 2008, ICC-01/04-01/06 OA 12, § 10.

¹⁰⁵³ *Ibid.*, § 13.

¹⁰⁵⁴ Situation en RDC, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la Décision relative aux conséquences de la non-communication de pièces à décharge couvertes par les accords prévus à l'article 54-3-e du Statut, à la demande de suspension des poursuites engagées contre l'accusé et à certaines autres questions soulevées lors de la conférence de mise en état du 10 juin 2008, rendue par la Chambre de première instance I, rendu le 21 octobre 2008, ICC-01/04-01/06-1486-tFRA, Opinion dissidente du Juge Pikis, § 30.

pourrait placer la défense en position en faiblesse et entraîner des lourdeurs judiciaires. Il s'agit de la montée en puissance des victimes dans le procès pénal international (§2).

§2 : la montée en puissance de la victime dans le procès pénal international

421. Les crimes consacrés dans le Statut de Rome génèrent un nombre important de victimes. Est qualifiée de victime toute personne physique ayant subi un préjudice du fait de la commission d'un crime international¹⁰⁵⁵. Or, initialement la qualité de victime n'ouvrait droit à aucune réparation devant la justice pénale internationale. Ce n'est que devant la Cour qu'il a été formellement reconnu un statut à la victime de crime international **(A)**. Cependant, il n'est pas à exclure que la participation des victimes dans le procès pénal puisse entraîner des lourdeurs judiciaires devant de la CPI. Ainsi, cette reconnaissance de la qualité de victime pourrait avoir des revers sur l'équité du procès et donc la lutte contre l'impunité **(B)**.

A- La reconnaissance croissante des victimes devant les juridictions pénales internationales

422. La reconnaissance formelle de la victime dans le procès pénal international s'est faite de manière progressive et lente. Surprenant pourrait-on dire au regard de la nature et l'ampleur des crimes internationaux, les victimes devraient être actives dans les procédures. Elles ne le sont pas, car le procès pénal international intéresse la communauté internationale et l'ordre public et ne tranche pas une contestation entre deux parties privées¹⁰⁵⁶. Le procès pénal international oppose la société, représentée par le Procureur et les personnes accusées, représentées par la défense¹⁰⁵⁷. Cette idée a très longtemps

¹⁰⁵⁵ Voir Résolution 40/34 de l'Assemblée des Nations Unies du 29 novembre 1985 ; « Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations du droit international relatif aux droits de l'homme et droit international humanitaire » présentés par le Rapporteur Cherif Bassiouni devant la Commission des droits de l'homme des Nations Unies en 1999. Résolution 60/147 l'Assemblée des Nations Unies du 16 décembre 2005 ; Règle 45 du RPP de la Cour pénale internationale.

¹⁰⁵⁶ P. MASSIDA, « La participation des victimes devant la Cour pénale internationale : une révolution aux multiples enjeux », in Ph. GRECIANO, M. MATHIEU (dir.), *Juger les crimes contre l'humanité. Les leçons de l'histoire*, Paris, Pedone, 2018, pp. 217-229.

¹⁰⁵⁷ M.-L. PAVIA, « La place de la victime devant les tribunaux pénaux internationaux », *Archives de politique criminelle*, 2002, p. 61 ; F. BELLIVIER, M. EUDES, I. FOUCHARD, *Droit des crimes internationaux, op. cit.*, p. 400.

prévalu devant les premières juridictions pénales internationales. Devant les TMI de Nuremberg et Tokyo, le constat global dégage l'idée que l'attention n'a pas été accordée à la participation des victimes au procès. Benjamin Ferencz tente de justifier la non-participation des victimes au procès par le fait qu'elles étaient tellement nombreuses qu'il était impossible de les faire défiler à la barre, même si certains y furent entendus en qualité de témoins, le moment n'était pas encore venu pour accepter la possibilité à la parole, encore moins d'une réparation¹⁰⁵⁸.

423. Dans le même sens, les TPI ont réduit les victimes au rôle utilitaire de témoin : tant leur présence que leur parole étaient circonscrites par l'action des parties au procès. Elles avaient alors droit au même titre que les autres témoins à certaines formes d'assistance et de protection et la seule réparation était la reconnaissance de l'existence d'un crime international et sa sanction¹⁰⁵⁹. Ce rôle secondaire de la victime a généralement été expliqué par le lien étroit entre la procédure choisie pour l'activité des TPI et la tradition de Common law, caractérisée par la tendance à circonscrire les rôles subjectifs à la triade juge- accusation- inculpé¹⁰⁶⁰. En revanche, il était décevant pour les victimes qui, par le biais de certaines associations, ont exprimé leurs déceptions face au peu de place qui leur était octroyée dans les procédures : elles ont exprimé le souhait, notamment, de pouvoir se constituer comme partie civile ou d'obtenir des réparations¹⁰⁶¹. Fiona McKay, représentante de l'ONG Redress, quant à elle, postule que : « *punir les criminels ne suffit pas. Il n'y aura pas de justice tant que justice ne sera pas rendue aux victimes. Et pour rendre justice aux victimes, la Cour pénale internationale doit avoir la capacité de répondre à leurs droits et leurs besoins* »¹⁰⁶². Et Gilbert Bitti relève que les deux Tribunaux *ad hoc* avaient en effet privilégié une vision *utilitaire* des victimes, réduites à des témoins utilisés par le Procureur pour prouver ses affaires. Se référant au

¹⁰⁵⁸ B. FERENCZ, CECILE (N.), *Mémoires de Ben. Procureur à Nuremberg et avocat de la paix mondiale*, Paris, Michalon, 2016, p. 210 et s.

¹⁰⁵⁹ Article 22 du Statut du TPIY et article 23 du Statut du TPIR ; Voir également

¹⁰⁶⁰ L. SCOMPARIN, « La victime du crime et la juridiction pénale internationale », in M. CHAVARIO, *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, op. cit., p. 339.

¹⁰⁶¹ FIDH, Rapport de situation « entre illusions et désillusions : les victimes devant le Tribunal pénal international du Rwanda », n° 343, 2002, pp. 5- 12. Disponible en ligne : https://www.fidh.org/IMG/pdf/20021000_rwanda_tpirn_no343_fr.pdf, Consulté le 10 décembre 2023.

¹⁰⁶² Déclaration de Fiona McKay, représentante de l'ONG Redress, faite au nom du groupe de travail des ONG sur les droits de victimes le 17 juin 1998 lors de la Conférence de Rome, reprise en version anglaise dans G. BITTI, H. FRIMAH, « Participation of Victims in the Proceedings, in Roy S. Lee », *The International Criminal Court, Elements of Crimes and Rules of procedure and Evidence*, Transnational Publishers, 2001, pp. 456-474.

narratif des ONG, ils proposaient d’y substituer une vision plus *humanitaire* des victimes, sujets de droits qui devaient être protégés, assistés, entendus et obtenir réparation des préjudices subis¹⁰⁶³.

424. Il semble que l’adoption du Statut de Rome a marqué un tournant décisif en ce sens qu’il accorde une place importante à la victime dans le procès pénal international¹⁰⁶⁴. Marie-Laurence Hébert-Dolbec fait une comparaison simple et intéressante qui traduit cette place croissante de la victime devant la Cour et même dans les textes encadrant la création et les activités des juridictions internationales pénales créés depuis lors¹⁰⁶⁵. Elle relève que le terme « victime » au singulier et au pluriel apparaît quatre fois dans le Statut du TPIY et est, dans tous les cas, synchrone au terme « témoin ». En revanche, « victime » (au singulier ou au pluriel) figure 36 fois dans le Statut de Rome¹⁰⁶⁶. Avec l’adoption du Statut de Rome, les victimes ont des droits qui sont liés à leur simple qualité de victime et non plus uniquement au fait qu’elles soient appelées comme témoin.

425. D’un point de vue institutionnel, il a été créé devant la CPI une division d’aide aux victimes et aux témoins sous l’égide du Greffe notamment chargée de conseiller et aider les victimes comparaisant devant la Cour¹⁰⁶⁷, un Bureau du conseil public pour les victimes chargé de fournir une aide et une assistance aux représentants légaux des victimes¹⁰⁶⁸, mais aussi, une Section pour la participation des victimes et les réparations chargée notamment de recevoir les demandes de participation et de

¹⁰⁶³ G. BITTI, « Les victimes devant la Cour pénale internationale. Les promesses faites à Rome ont-elles été tenues ? », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, vol. 2, n°. 2, 2011, p. 293.

¹⁰⁶⁴ G. MABANGA, *La victime devant la Cour pénale internationale*, Paris, L’Harmattan, 2009, pp. 55-79.

¹⁰⁶⁵ Règle 12bis du Règlement intérieur des CETC ; Articles 50 et 41 du Statut du TSL. Pour ne citer que ces juridictions pénales internationalisées dont les textes concèdent une place importante voire prépondérante par rapport à CPI en ce qu’ils permettent même aux victimes de se constituer partie civile. Pour autant, pour des raisons pédagogiques, nous avons pris le parti de ne pas approfondir ces idées et se focaliser principalement sur les textes de la Cour, objet de notre étude.

¹⁰⁶⁶ M.-L. HEBERT-DOLBEC, « La reconnaissance des victimes dans la justice internationale pénale : entre rétribution(s) symbolique(s) et incidence rituelle significative », *Témoigner. Entre histoire et mémoire*, 2019, pp. 58-68 ; voir également les articles 15, 18 (2) et 22 du Statut du TPIY ; Préambule et les articles 15(3), 19(3), 43(6), 53(1) et (2), 54(1) et (3), 57(3), 64(2) et (6), 65(4), 68, 75, 79, 82(4), 85(1), 87(4), 90(6), 93(1), 110(4) du Statut de Rome.

¹⁰⁶⁷ Article 43 (6) du Statut de Rome et norme 41 du RPP de la Cour pénale internationale.

¹⁰⁶⁸ Norme 81 du RPP de la Cour pénale internationale.

réparations des victimes. Concrètement, les victimes disposent du droit de participer à tous les stades de la procédure, depuis la requête du Procureur présentée à la Chambre préliminaire pour obtenir l'autorisation d'ouvrir une enquête jusqu'à la décision éventuelle sur une réduction de peine après que le condamné a effectué les deux tiers de celle-ci¹⁰⁶⁹. Elles peuvent enfin réclamer réparation des préjudices subis. Cette réparation peut notamment prendre la forme de la restitution, de l'indemnisation ou de la réhabilitation. Un fonds au profit des victimes a également été créé sur décision de l'Assemblée des États Parties¹⁰⁷⁰.

426. Cela dit, si en raison de la nature des crimes subis par les victimes et de la valeur symbolique du procès pénal international, ainsi que du rôle de réconciliation sociale et politique que la CPI est amenée à remplir, la position de la victime du crime ne pouvait que devenir un sujet d'une extrême importance¹⁰⁷¹, il sied d'agir avec prudence. Gilbert Bitti, conseiller à la CPI, tire ainsi la sonnette d'alarme en affirmant que si l'instauration de droits procéduraux pour les victimes devant la Cour pénale internationale a constitué sans aucun doute une innovation fondamentale par rapport aux TPI pour l'ex- Yougoslavie et le Rwanda, cette innovation se caractérise par son imprécision. Pour lui, « *la participation des victimes à la procédure devant la CPI souffre cruellement de l'absence de définition de leurs droits dont l'exercice est laissé à la discrétion des juges, ce qui engendre des incertitudes graves et des inégalités de traitement entre les victimes. Par ailleurs, laisser aux juges le soin de définir les droits procéduraux des victimes n'était peut-être pas la meilleure idée, car ceux-ci peuvent être tentés par « le plus petit dénominateur commun »*¹⁰⁷². L'analyse des premières décisions sur la reconnaissance et la participation des victimes paraît confirmer les propos de ce dernier.

427. À titre illustratif, le Procureur de la CPI a reçu des communications de la part des victimes dans les situations en Colombie, en Géorgie, en Palestine ou encore en

¹⁰⁶⁹ G. BITTI, « Les victimes devant la Cour pénale internationale. Les promesses faites à Rome ont-elles été tenues ? », *op. cit.*, p. 294.

¹⁰⁷⁰ *Ibid.*

¹⁰⁷¹ M. PENA, « Un accès effectif à la justice ? La mise en œuvre des droits des victimes devant la Cour pénale internationale », *AJ pénal*, 2013, p. 251.

¹⁰⁷² G. BITTI, « Les victimes devant la Cour pénale internationale. Les promesses faites à Rome ont-elles été tenues ? », *op. cit.*, p. 338.

République démocratique du Congo. En réalité, ces victimes ne peuvent pas faire plus que transmettre des informations et des dossiers au bureau du procureur. Ce n'est que si ce dernier décide d'ouvrir une enquête à la suite d'un référé par un État, ou s'il demande à la Chambre préliminaire l'autorisation de le faire, que les textes prévoient un rôle pour les victimes¹⁰⁷³. Or, le 23 mai 2005, un groupe de victimes organisé par la FIDH a introduit une demande de participer à la procédure dans le cadre de la situation en RDC, avant même qu'un accusé ait été identifié. Le 17 janvier 2006, la Chambre préliminaire I, présidée par le juge Claude Jorda, lui a donné raison, estimant que le Statut de Rome permettait une intervention des victimes au stade de l'enquête¹⁰⁷⁴. Cette décision a pourtant été contestée par le BdP qui a tenté de l'annuler devant la Chambre d'appel¹⁰⁷⁵. Dans le même sens, un juge de la Chambre préliminaire a autorisé un appel contre une décision similaire acceptant un autre groupe de victimes. Toutefois, le 19 décembre 2008, la Chambre d'appel a adopté, cette fois-ci, une position plus nuancée. Elle affirme qu'on ne peut pas accorder aux victimes un droit général à participer aux procédures au stade de l'enquête, contrairement à ce qui est possible une fois qu'il est question d'une « affaire » contre une ou plusieurs personnes¹⁰⁷⁶.

428. Elle n'a cependant pas entièrement fermé la porte, en précisant que « *rien n'empêche les victimes de demander à participer à une procédure judiciaire, quelle qu'elle soit, y compris à une procédure touchant aux enquêtes, pour autant que leurs intérêts personnels soient concernés par les questions à trancher* »¹⁰⁷⁷. Ceci a d'ailleurs permis au premier groupe de victimes congolaises de demander à la Chambre préliminaire des explications sur les raisons qui ont mené le BdP à poursuivre Jean-Pierre Bemba pour des crimes commis par ses troupes en République centrafricaine, et non pour des crimes

¹⁰⁷³ Articles 15 et 68 du Statut de Rome de la CPI ; Règles 50 et suivantes du RPP ; L. WALLEYN, « La Cour pénale internationale, une juridiction pour les victimes ? », *Criminologie*, 2011, vol. 44, pp. 48.

¹⁰⁷⁴ ICC-01/04-01/06-462.

¹⁰⁷⁵ ICC-01/04-01/06-772.

¹⁰⁷⁶ CPI, *Situation en République Démocratique du Congo*, Arrêt relatif à la participation des victimes au stade de l'enquête dans le cadre de l'appel interjeté par le Bureau du conseil public pour la Défense contre la décision rendue le 7 décembre 2007 par la Chambre préliminaire I et de l'appel interjeté par le Bureau du conseil public pour la Défense et le Procureur contre la décision rendue le 24 décembre 2007 par la Chambre préliminaire I, Chambre d'appel, 19 décembre 2008, ICC-01/04 OA4 OA5 OA6, §§ 39-56.

¹⁰⁷⁷ *Ibid.*

commis en RDC¹⁰⁷⁸. La CPI a affirmé que la participation des victimes dans le procès devait être « *significative et non purement symbolique* »¹⁰⁷⁹. Il est donc tout à fait pertinent de s'interroger sur l'impact de cette reconnaissance sur l'équité du procès et conséquemment sur la finalité de la justice en l'occurrence, lutter contre l'impunité à une échelle globale (B).

B- La participation de la victime dans le procès de la CPI, une possible remise en cause de l'équité procédurale

429. La victime occupe maintenant une place indéniable dans le procès pénal international. Cette place est physique, institutionnelle, temporelle et rituelle¹⁰⁸⁰. Pour autant, comme nous l'avons susmentionné, prudence doit être de mise au risque de générer une forme de concurrence entre l'accusé et la victime. Cette reconnaissance formellement actée depuis le Statut de Rome de la Cour pourrait donc avoir une incidence fortement significative dans le déroulement du procès. Pour reprendre les propos de Jean-Marie Biju Duval, « *la préservation de l'intégrité de la procédure comme de l'équité du procès, et donc la qualité de la justice rendue, dépendent pour une part essentielle de l'ampleur des droits reconnus à la défense et des moyens qui lui sont accordés. Banalités incontournables : pas de justice sans procès équitable, pas de procès équitable sans la possibilité pour l'accusé de bénéficier d'une « défense effective et efficace* »¹⁰⁸¹. Autrement dit, la réalisation du procès équitable passe nécessairement par le respect des principes fondamentaux gouvernant la procédure pénale internationale à savoir l'égalité des armes et la présomption d'innocence¹⁰⁸².

¹⁰⁷⁸ L. WALLEYN, « La Cour pénale internationale, une juridiction pour les victimes ? », *Criminologie*, 2011, vol. 44, p. 49.

¹⁰⁷⁹ CPI, Situation en République démocratique du Congo, *Affaire le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, Ordonnance relative à l'organisation de la représentation légale commune des victimes, ICC-01/04-01/07, 22 juillet 2007, § 10 (a).

¹⁰⁸⁰ M.-L. HEBERT-DOLBEC, « La reconnaissance des victimes dans la justice internationale pénale : entre rétribution(s) symbolique(s) et incidence rituelle significative », *op. cit.*, p. 67 ; R. CARIO, Les droits des victimes devant la Cour pénale internationale, *AJ pénal*, 2007, p. 261 ; A.-G.T. SIPOWO, Les aspects procéduraux de la participation des victimes à la répression des crimes internationaux, *Les Cahiers de droit*, vol. 50, n° 3- 4, p. 693.

¹⁰⁸¹ J.-M. BIJU-DUVAL, « La lutte contre l'impunité à l'épreuve du procès équitable », *op. cit.*, p. 249.

¹⁰⁸² F. KUTY, *Justice pénale et procès équitable. Exigence de délai raisonnable. Présomption d'innocence, Droits spécifiques du prévenu*, Bruxelles, Larcier, vol. 2, 2006, p. 20 et s.

430. Or, la reconnaissance des victimes va modifier l'espace judiciaire. Pour Antoine Garapon, les victimes, ou du moins leur représentation s'inscrivent maintenant dans l'espace et le temps judiciaire. Elles sont actrices, portent la robe, et prennent la parole¹⁰⁸³. Les victimes, par l'intermédiaire de leur(s) représentant(s), occupent aujourd'hui une place dans la salle d'audience. Elles ne sont plus confinées à la barre à l'instar des autres témoins¹⁰⁸⁴. Leur place n'est pas anodine : les représentants des victimes devant la Cour sont situés au même niveau que les représentants de la Défense, du Bureau du Procureur et du Greffe. Ainsi, les représentants des victimes sont situés entre les représentants du Bureau du Procureur et les juges¹⁰⁸⁵. Leurs avocats doivent avoir les mêmes qualifications que les avocats de la défense les représentent et participent aux audiences. Deux unités au sein du Greffe, la Section de la participation des victimes et des réparations ainsi que le Bureau du conseil public pour les victimes les assistent pour que leurs vues et préoccupations soient entendues et prises en considération par les juges¹⁰⁸⁶. Le représentant ou la représentante des victimes devient ainsi un acteur comme les autres dans l'espace judiciaire. C'est dire que la défense peut être confrontée à deux parties dans le procès : le Procureur et la victime. Il devra se défendre doublement. Il lui revient d'écouter toutes les plaintes des victimes avant d'essayer de défendre sa thèse¹⁰⁸⁷. Ce qui pourrait évidemment avoir des répercussions sur le procès en termes d'allongement de la procédure pénale internationale.

431. Concrètement, le RPP de la Cour définit la victime comme « *toute personne physique qui a subi un préjudice du fait de la commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour* ». Y est aussi reconnue comme victime « *toute organisation ou institution dont un bien consacré à la religion, à l'enseignement, aux arts, aux sciences*

¹⁰⁸³ A. GARAPON, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Paris, Odile Jacob, 1992, p. 23.

¹⁰⁸⁴ M.-L. HEBERT-DOLBEC, « La reconnaissance des victimes dans la justice internationale pénale : entre rétribution(s) symbolique(s) et incidence rituelle significative », *op. cit.*, p. 70 ; F. BELLIVIER, M. EUDES, I. FOUCHARD, *Droit des crimes internationaux*, *op. cit.*, p. 406 ; M. PENA, « Un accès effectif à la justice ? La mise en œuvre des droits des victimes devant la Cour pénale internationale », *op.cit.*, p. 252.

¹⁰⁸⁵ A. GARAPON, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, *op. cit.*, p. 71.

¹⁰⁸⁶ G. BITTI, « Les victimes devant la Cour pénale internationale. Les promesses faites à Rome ont-elles été tenues ? », *op. cit.*, p. 295.

¹⁰⁸⁷ N. A. NDIAYE, *Le Statut de Rome créant la cour (CPI) et les défis de sa mise en œuvre*, *op. cit.*, p. 335.

ou à la charité, un monument historique, un hôpital ou quelque autre lieu ou objet utilisé à des fins humanitaires a subi un dommage direct »¹⁰⁸⁸. L'obtention de la qualité de victime en tant que participante au procès implique une procédure individuelle et périlleuse¹⁰⁸⁹. En effet, les personnes désirant participer au procès doivent remplir un formulaire élaboré et mis à leur disposition uniquement disponible en anglais et en français alors que la grande partie des victimes est analphabète et ne parle que les langues locales. La FIDH n'a pas manqué de relever que cette demande individuelle de participation de la victime, au vu des milliers de demandes individuelles à traiter par la Cour¹⁰⁹⁰, est le début d'un processus qui est qualifié de long, complexe et bureaucratique, estimant que les exigences de la Cour en matière de documents à fournir par les victimes ne correspondent pas à la situation de celles-ci dans les pays dans lesquels la Cour opère, qui sont souvent des pays en guerre et où les victimes ont été déplacées¹⁰⁹¹.

432. Une autre question se pose celle de la protection de ces victimes et de la garantie des droits de l'accusé qui implique parfois la confidentialité du procès et le huis clos. Quel impact sur l'équité du procès et même sur la finalité de la justice ? Devant la CPI « *le procès est public* »¹⁰⁹² et, afin que la justice recherche équitablement la vérité, « *l'accusé a droit à ce que sa cause soit entendue publiquement* »¹⁰⁹³. La garantie contre tout procès secret n'est donc pas assurée à l'accusé uniquement à travers sa présence dans la salle d'audience ou son accès au dossier, mais également à travers la participation passive et indirecte du public, puisque le droit de l'accusé se réalise également à travers l'accès du public au procès¹⁰⁹⁴. Le Statut de Rome souligne l'importance de la garantie de transparence des débats, qui revêt un intérêt double à la publicité, car il appartient aussi bien à l'accusé qu'au public, surtout quand il s'agit de procès d'intérêt social et d'une

¹⁰⁸⁸ Règle 85 (a) du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

¹⁰⁸⁹ G. MABANGA, *La victime devant la Cour pénale internationale*, op. cit., pp. 55-61.

¹⁰⁹⁰ Par exemple, ce sont 1200 demandes de participation qui ont été présentées par les victimes dans l'affaire *le Procureur c/ Jean-Pierre Bemba Gombo* devant la Chambre de première instance III ; V. CPI, *Situation en République centrafricaine, Aff. le Procureur c/ Jean-Pierre Bemba Gombo*, ICC-01/05-01/08-1005-tFRA, Chambre de première instance III, Décision relative à la représentation légale commune des victimes aux fins du procès, 10 nov. 2010, § 6 ; Dans l'affaire *le Procureur c. Laurent Gbagbo*, la Chambre préliminaire I a reconnu à 727 personnes la qualité de victime autorisée à participer à la procédure dans l'affaire Gbagbo et Blé Goudé.

¹⁰⁹¹ Rapport annuel de la FIDH, mai 2010, p. 10. Disponible sur internet : <https://www.fidh.org/IMG/pdf/rapportannuelfrançais.pdf>, consulté le 10 décembre 2023.

¹⁰⁹² Article 64 (7) du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

¹⁰⁹³ *Ibid.*, article 67(1).

¹⁰⁹⁴ *Ibid.*, article 63(2).

certaine ampleur médiatique, comme ceux dont s'occupe la CPI. La jurisprudence des TPI a beaucoup insisté sur cet aspect, puisque la garantie de publicité de la procédure, surtout si elle est appliquée à la justice pénale internationale, ne se limite pas à préserver le droit de l'accusé, mais également celui de la communauté internationale à être dûment informée à l'égard de procès concernant des violations importantes des droits de l'homme¹⁰⁹⁵. La Cour européenne des droits de l'homme a également rappelé le caractère nécessaire de la publicité des audiences en affirmant que, « *la publicité de la procédure des organes judiciaires visés à l'article 6 § 1 protège les justiciables contre une justice secrète échappant au contrôle du public ; elle constitue aussi l'un des moyens de préserver la confiance dans les cours et tribunaux* »¹⁰⁹⁶.

433. Or, la protection de l'identité des témoins et des victimes, particulièrement les mineurs, et la confidentialité de certains renseignements justifient le manque de publicité, c'est l'exigence de l'équité qui l'impose¹⁰⁹⁷. En effet, puisque la Cour doit tenir compte de tous les participants au procès, elle peut ordonner l'expurgation de certaines informations confidentielles dont il faut éviter la divulgation ou peut prononcer le huis clos pour certaines audiences, afin de permettre la participation sans risques des témoins et des victimes au procès ou préserver tout renseignement sensible donné au cours d'une déposition. Dans l'intérêt des témoins, il est ainsi possible de ne pas rendre publique l'une des décisions rendues par l'autorité judiciaire ni les motivations de celle-ci¹⁰⁹⁸. Par exemple, dans l'affaire Thomas Lubanga Dyilo, 129 personnes ont été admises à

¹⁰⁹⁵ T.P.I.Y., *Le Procureur v. Tadic*, Décision relative aux requêtes de la défense aux fins de citer à comparaître et de protéger les témoins à décharge et de présenter des témoignages par vidéoconférence, 25 juin 1996, IT-94-1-T, § 25. Le même intérêt à la réduction du droit à la publicité peut provenir de la défense pour protéger les témoins à décharge, Voir T.P.I.Y., [*même affaire*], Décision relative à la requête de la défense aux fins de protéger des témoins à décharge, 16 août 1996, § 14.

¹⁰⁹⁶ C.E.D.H., Vernès c. France, 20 janvier 2011, requête n° 30183/06, § 30.

¹⁰⁹⁷ Selon l'article 68(2) du Statut de Rome de la Cour pénale internationale : « ... *par exception au principe de la publicité des débats énoncé à l'article 67, les Chambres de la Cour peuvent, pour protéger les victimes et les témoins ou un accusé, ordonner le huis clos pour une partie quelconque de la procédure ou permettre que les dépositions soient recueillies par des moyens électroniques ou autres moyens spéciaux. Ces mesures sont appliquées en particulier à l'égard d'une victime de violences sexuelles ou d'un enfant qui est victime ou témoin, à moins que la Cour n'en décide autrement compte tenu de toutes les circonstances, en particulier des vues de la victime ou du témoin* ».

¹⁰⁹⁸ CPI, Chambre préliminaire I, Situation en Côte d'Ivoire, *Affaire le Procureur c. Laurent Gbagbo*, Version publique expurgée de la demande aux fins de voir reclassifiés certains documents et pièces déposés récemment par le Procureur dans le cadre de la procédure de confirmation des charges, ICC-02/11-01/11, 7 février 2014, § 10.

participer au procès en qualité de victimes ; leurs avocats ont interrogé les témoins, argumenté à l'occasion de chaque débat d'audience, plaidé sur la culpabilité et sur la peine, demandé réparation ; tout cela, pour l'immense majorité d'entre elles, sous le couvert de l'anonymat le plus total à l'égard de la défense et du public¹⁰⁹⁹. Ainsi que le soutient Jean-Marie Biju-Duval, « *ce secret multiforme a pour effet d'entraver toutes tentatives de vérifications et de créer les conditions les plus favorables aux manœuvres frauduleuses les plus diverses et les plus graves* »¹¹⁰⁰.

434. Fort de ce constat que certains praticiens du droit émettent à raison des craintes quant aux risques attachés à la montée en puissance de la victime dans le procès pénal international. Claude Jorda déclare dans le cadre d'un interview réalisé par le média TV5 que : « *comme tout le monde, j'ai salué l'arrivée des victimes dans le procès, mais je m'aperçois que ce n'est pas tenable* », avant d'ajouter que : « *il faudrait s'occuper des victimes parallèlement, dans le cadre d'une commission de réconciliation, par exemple, mais en dehors du processus pénal. Ainsi, Thomas Lubanga, que j'ai accueilli en 2006, vient-il seulement d'être reconnu coupable en mars 2012. Et sa peine n'est toujours pas prononcée ! Or, il n'est qu'un chef de milice parmi des dizaines d'autres en RDC. Ce n'est pas raisonnable* »¹¹⁰¹. Et William Schabas de rappeler que si le but ultime de la procédure criminelle est de déterminer la culpabilité du suspect, cela doit se faire dans le respect scrupuleux de ses droits. Il poursuit en soulignant que les exigences issues de l'article 67 du Statut seraient en soi plus primordiales à respecter par rapport au reste du Statut au point que la Cour devrait rendre certaines dispositions inopérantes dans le Statut, dans la mesure où elles seraient en conflit avec l'article 67¹¹⁰². Pour notre part, si l'objectif de l'introduction de la victime au procès est de la rapprocher de la Cour, il convient aussi de relever que la Cour doit être prudente et mesurer à chaque fois les risques de cette participation au procès aussi bien sur l'équité du procès, mais aussi sur la finalité de la justice de sorte à ne pas altérer la lutte contre l'impunité. L'inefficacité de celle-ci créerait *ipso facto* un manque de globalisation.

¹⁰⁹⁹ CPI, Chambre de première instance I, Situation République démocratique du Congo, *Affaire Le Procureur c/ Thomas Lubanga Dyilo*, jugement, 14 mars 2012, §§ 484 et 502.

¹¹⁰⁰ J.-M. BIJU-DUVAL, « La lutte contre l'impunité à l'épreuve du procès équitable », *op. cit.*, p. 250.

¹¹⁰¹ Suivre ce lien : <https://information.tv5monde.com/international/dix-ans-apres-sa-creation-la-cour-penale-internationale-en-question-3169>, consulté le 10 décembre 2023.

¹¹⁰² W. SCHABAS, « Article 67: Rights of the Accused, Commentary on the Rome Criminal Court », Oxford, *Triffierer*, 1999, p. 867.

Conclusion Chapitre 2

435. De ce qui précède, la thèse selon laquelle « *la confirmation et le détail des droits de la défense à tous les stades de la procédure pénale laissent à penser que la Cour est plus pointilleuse sur la sécurité juridique des auteurs des crimes internationaux que sur celle des victimes. L'accusé est tellement ménagé qu'il est légitime de se demander si le procès ne lui est pas plus favorable* »¹¹⁰³ ne peut être encore soutenable devant la CPI. Cette analyse nous a permis de relever que l'idée selon laquelle les accusés, même convaincus des crimes graves ont le droit d'être défendu, n'est pas encore de mise. Il est donc fondamental de rappeler l'une des différences entre droit humanitaire et droit de l'homme. Serge Sur affirme en ce sens que : « *on poursuit la plupart du temps un accusé au nom du droit humanitaire, on le défend toujours au nom des droits de l'homme* »¹¹⁰⁴. Cette exigence ne semble pas toujours suffisamment prise en compte par les juridictions existantes¹¹⁰⁵.

436. En réalité, les exigences multiples du droit à un procès équitable convergent toutes vers un but unique : l'équité, ce qui souligne le caractère substantiel du droit par-delà son caractère éminemment procédural. Les deux éléments de ce droit (le procès et l'équité) sont complémentaires et répondent à une même finalité : la défense d'un droit essentiel de la personne humaine¹¹⁰⁶. Ce critère s'apprécie à tous les stades de la procédure pénale internationale et ne pas doit être écarté au nom de la lutte contre l'impunité, bien au contraire celui-ci en est une composante. De surcroît, dans le procès, les faits n'existent que par la preuve qui en est faite selon la méthode établie par le droit.

¹¹⁰³ S. MAAOUIA, « Les droits de la défense devant la Cour pénale internationale », Université du 7 novembre 2009 à Carthage, p. 11. Disponible sur internet : <https://www.yumpu.com/fr/document/read/16619987/les-garanties-des-droits-de-la-defense-devant-la-cour-penale->, consulté le 10 décembre 2023.

¹¹⁰⁴ S. SUR, « Conclusion », in J. FERNANDEZ (dir.), *Justice pénale internationale, op. cit.*, p. 415.

¹¹⁰⁵ *Ibid.*

¹¹⁰⁶ P. TAVERNIER, « Le procès équitable, jurisprudence du Comité des droits de l'homme de l'ONU », *RTDH*, 1996, p. 6.

437. Ainsi dit, l'ensemble de ces garanties contribue à l'intégrité de la justice pénale en limitant le risque d'erreurs judiciaires¹¹⁰⁷. Joseph Ortolan affirmait, dans ce sens, que « *ce droit n'est pas à l'accusé seulement, mais qu'il est aussi le droit de la société, car il y va pour celle-ci des plus grands intérêts : la condamnation de l'innocent est pour elle un plus grand malheur que pour le condamné lui-même* »¹¹⁰⁸. On peut aussi remarquer que les droits de la défense participent plus largement à la légitimité de la justice, car une condamnation prononcée en violation de ceux-ci ne serait acceptée ni par son destinataire ni par la société tout entière. C'est dire le caractère fondamental des droits de la défense pour la consolidation de la justice pénale internationale dans son œuvre fondamentale qui consiste à lutter globalement contre l'impunité.

¹¹⁰⁷ C. MARIE, « Droits de la défense » in J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, H. Gaudin, J.-P. MARGUENAUD, S. RIALS, F. SUDRE (dir.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, Paris, PUF, 2008, p. 206.

¹¹⁰⁸ J. ORTOLAN, *Éléments de droit pénal, Pénaalités- Juridictions- Procédure*, Paris, Plon, 1855, p. 853.

Conclusion titre 1

438. En définitive, il convient de retenir que seule la justice est en mesure de rétablir la paix dans une communauté blessée en condamnant les coupables et en prononçant des sanctions¹¹⁰⁹. Cette étude a été l'occasion d'examiner les moyens d'accès au juge de la CPI afin de vérifier l'idée précédemment émise. Cela dit, l'accès au juge pénal international reste encore limité par les règles processuelles prévues par les textes juridiques de la Cour. Or, ainsi que le souligne Doreid Becheraoui dans l'une de ses conférences : « *l'efficacité de la CPI de défendre et de mettre en œuvre les exigences profondes de l'humanité dépend en grande partie de son pouvoir d'exercer efficacement la compétence que lui confie son Statut* ». Ce faisant, les autorités habilitées à déclencher la compétence de la Cour se doivent d'agir dans l'intérêt de l'humanité et œuvrer pour que justice soit rendue en cas de crimes internationaux. Il doit donc être permis aux victimes de connaître la vérité, d'assister à la sanction de leurs bourreaux et d'obtenir réparation pour le préjudice qu'elles ont subi dans le strict respect du droit.

439. Ainsi dit, la lutte contre l'impunité doit se faire sans méconnaître les droits de l'accusé qui lui sont internationalement reconnus. C'est d'ailleurs ce que rappelle le juge Hunt devant le TPIY : « *ce Tribunal ne sera pas jugé sur le nombre de condamnations qu'il prononce ni sur la rapidité avec laquelle il mène à bien la stratégie d'achèvement de ses travaux approuvée par le Conseil de Sécurité, mais sur l'équité de ses procès* »¹¹¹⁰. Ce constat n'est pas valable seulement pour le TPIY et pour les tribunaux *ad hoc*, mais pour toute juridiction internationale y compris pour la CPI. Aujourd'hui encore, les procès internationaux demeurent un défi pour tous ceux qui y participent. Bien qu'après vingt ans d'existence, la CPI soit dotée d'une jurisprudence abondante, elle n'est qu'à ses débuts et doit encore faire ses preuves. Pour être considérée comme une justice exemplaire, telle que la justice internationale devrait être, et tout simplement pour rendre la justice, il faut que la CPI se dote des moyens de respecter et d'appliquer les principes

¹¹⁰⁹ S. HUMBERT, « Crimes de masse et lutte contre l'impunité : une approche historique », *Les Cahiers de la Justice*, 2017, vol. 1, n° 1, p. 91.

¹¹¹⁰ TPIY, Dissenting opinion du Judge David Hunt on Admissibility of Evidence in Chief in the Form of Written Statment le 21 octobre 2003 (la décision du 30 septembre 2003) dans l'affaire Le Procureur c. Slobodan Milosevic, IT-02-54-AR73.4, § 22.

qu'elle ne cesse d'affirmer¹¹¹¹. « *Un procès équitable est l'unique moyen de rendre la justice. Si aucun procès équitable ne peut être conduit, l'objet de la procédure judiciaire est mis en échec et il convient de mettre un terme à la procédure* »¹¹¹². Le procès est alors « *le moment de vérité légale* », à la fois le point culminant et son risque majeur. Si le déroulement du procès n'est pas conforme à l'attente, s'il n'aboutit pas ou se prolonge indéfiniment, ou encore s'il se trouve dans une impasse, non seulement la justice n'est pas rendue, mais son image s'en trouve dégradée¹¹¹³. Toutefois, on n'arrive pas toujours au procès, car il faut que la Cour puisse être saisie, mais aussi qu'elle puisse se saisir des suspects pour qu'il y ait un procès ; ce qui n'est pas si évident. Par ailleurs, pour le peu d'affaires dont la Cour a pu se saisir, elle a quelques fois démontré son incapacité à garantir l'intégrité du procès et s'est trouvée contrainte, faute de preuves, à des acquittements que l'opinion perçoit comme scandaleux. Si ces actions très orientées sur le continent africain lui ont valu d'être appréhendée comme une justice partielle, sa tendance à ne juger les opposants politiques, plus encore, témoigne d'une forme d'instrumentalisation par les acteurs de la communauté internationale (**Titre 2**).

¹¹¹¹ N. FAUVEAU-IVANOVIC, « Quelle réalité pour les droits de la défense au sein de la Cour pénale internationale ? », *op. cit.*, p. 14.

¹¹¹² Situation en RDC, Affaire *le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas Lubanga Dyilo contre la décision du 3 octobre 2006 relative à l'exception d'incompétence de la Cour soulevée par la Défense en vertu de l'article 19-2-a du Statut du 14 décembre 2006, ICC-01/04-01/06-772-tFRA, § 37.

¹¹¹³ S. SUR, « Conclusion », in J. FERNANDEZ (dir.), *Justice pénale internationale*, *op. cit.*, p. 404.

Titre 2 : L'instrumentalisation de la Cour pénale internationale par des acteurs de la communauté internationale

440. La question de l'instrumentalisation de la Cour pénale internationale semble marquante au regard des différents actes posés par celle-ci dans le cadre de la lutte contre l'impunité. Rappelons que la CPI est entrée en fonction le 1^{er} juillet 2002, selon un projet global, ayant vocation à intervenir dans tous les États parties au Statut de Rome pour rétablir la paix, garantir la sécurité internationale et veiller au bien-être du monde. Depuis son entrée en vigueur, la CPI a mené des analyses préliminaires sur la situation de nombreux pays à travers le monde. En parcourant l'activité de la CPI durant cette première décennie, et en particulier les suites réservées à ces analyses préliminaires, le constat qui en ressort est double : seules les situations relatives aux pays africains ont fait l'objet d'une ouverture d'enquête de la part du Bureau du Procureur (BdP) et les affaires issues de ces situations sous enquête n'ont concerné que des suspects africains, y compris des (anciens) chefs d'État¹¹¹⁴. Bien qu'on ne puisse nier l'existence de conflits en Afrique, d'une violence extrême dont la plupart des crimes restent impunis, Frédéric MEGRET souligne que : « *même à des degrés moindres, la violence politique ou militaire n'est pas absente de ces autres continents (fut-ce dans le cadre, pour l'Europe, d'une projection en Afghanistan ou en Irak), et qu'il aurait été envisageable pour le procureur de la CPI de traiter ne serait-ce que certaines de ces affaires extra-africaines* »¹¹¹⁵.

¹¹¹⁴ J. B. MBOKANI, « La Cour Pénale Internationale : une Cour contre les africains ou une cour attentive à la souffrance des victimes africaines ? » In : *Revue Québécoise de droit international*, volume 26-2, 2013, pp. 47-100. Voir également les différents rapports du Bureau du Procureur (BdP) de la Cour pénale internationale (CPI) : Document de politique générale relatif aux examens préliminaires, Rapport (octobre 2010) (Cour pénale internationale, Bureau du Procureur), en ligne : CPI <[http //www.iccpi.int/NR/rdonlyres/E278F5A2-A4F9-43D7-83D2-6A2C9CF5D7D7/282549/PPFRE.pdf](http://www.iccpi.int/NR/rdonlyres/E278F5A2-A4F9-43D7-83D2-6A2C9CF5D7D7/282549/PPFRE.pdf)> ; Rapport sur les activités du Bureau du Procureur en matière d'examens préliminaires, Rapport (13 décembre 2011) (Cour pénale internationale, Bureau du Procureur), en ligne : CPI <[http :// www. icc-cpi. int/ NR/ rdonlyres/63682F4E-49C8-445D-8C13F310A4F3AEC2/284263/OTPreportonPreliminaryExaminations13December2011FR.pdf](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/63682F4E-49C8-445D-8C13F310A4F3AEC2/284263/OTPreportonPreliminaryExaminations13December2011FR.pdf)> [Rapport sur les activités en matière d'examens préliminaires] ; Report on Preliminary Examination Activities, Rapport (novembre 2012) (Cour pénale internationale, Bureau du Procureur), en ligne : CPI <[http :// www. icc-cpi. int/ NR/ rdonlyres/C433C462-7C4E-43588A728D99FD00E8CD/285209/OTP2012ReportonPreliminaryExaminations22Nov2012.pdf](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/C433C462-7C4E-43588A728D99FD00E8CD/285209/OTP2012ReportonPreliminaryExaminations22Nov2012.pdf)>.

¹¹¹⁵ F. MEGRET, « Cour pénale internationale et néocolonialisme : au-delà des évidences », *Études internationales*, volume 45, n° 1, 2014, pp. 27-50.

441. S'agissant des affaires extra-africaines, il en existe qui demeurent complexes du fait de la non-ratification du Statut de Rome par des États dans lesquels les crimes sont commis. Pour que la Cour puisse exercer sa compétence, il faudrait que l'État, lui-même, fasse une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour ou une saisine du Conseil de sécurité de l'ONU sur la base du chapitre VII de la Charte des Nations Unies serait nécessaire. Ici, on peut craindre une utilisation politico-stratégique de ce pouvoir de la part du Conseil de sécurité et de ses membres dans l'optique de protéger un allié. Les crises israélo-palestinienne, syrienne et même chinoise en sont une illustration parfaite. Aucune démarche judiciaire n'étant menée dans ces États alors que l'on constate des situations de violations graves des droits de l'homme ; les États-Unis, la Russie et la Chine agissent dans le sens de la préservation de leurs intérêts en utilisant la CPI selon leur convenance¹¹¹⁶. En ce sens, on pourrait donc penser à un risque d'instrumentalisation de la Cour par les grandes puissances sachant que dans les cas libyen et soudanais, l'on a vu le Conseil de sécurité s'empresser de saisir la CPI pour enquêter et poursuivre les auteurs de crimes internationaux (**Chapitre 1**).

442. Cet état de fait semble être mal vécu par certains dirigeants africains si bien qu'ils mettent en doute la capacité de la CPI à atteindre ses objectifs, à savoir promouvoir la paix par la justice fondée sur des règles objectives. Ils l'accusent même d'être *une justice sélective, une justice à double vitesse* qui ne fait que poursuivre les dirigeants africains. C'est dans ce cadre que naît la tension entre l'UA et la CPI à tel point que les dirigeants africains se sont réunis à Addis-Abeba, en sommet extraordinaire, pour discuter d'un éventuel retrait collectif du Statut de Rome instituant la CPI¹¹¹⁷. Cette campagne africaine de rejet de la Cour tendant à neutraliser sa compétence à l'égard des dirigeants africains est sans nul doute une sorte d'instrumentalisation de la Cour pénale internationale qui pourrait entraver la lutte contre l'impunité censée être menée à une échelle globale (**Chapitre 2**).

¹¹¹⁶ R. SCIORA, *L'ONU dans le nouveau désordre mondial*, Ivry-sur-Seine, Éditions de l'Atelier, 2016, pp. 70-74.

¹¹¹⁷ Voir Radio France internationale, « Addis-Abeba : Sommet de l'UA sur ses relations houleuses avec la CPI », Radio France internationale (11 octobre 2013), en ligne : RFI < <http://www.rfi.fr/afrique/20131010-sommet-ua-addis-abeba-cpi-kenya-ouganda-rwanda> >.

Chapitre 1 : L'instrumentalisation de la Cour pénale internationale par les grandes puissances

443. L'expression *grande puissance* désigne l'ensemble des pays ou institutions qui au travers de leur histoire, politique étrangère, économie et force militaire exercent une influence et un rayonnement au niveau mondial¹¹¹⁸. Elles prennent très souvent des décisions ou actes qui vont s'imposer aux autres Nations. Nous en dénombrons quelques-unes parmi lesquelles figurent les États-Unis, la Chine, la France, la Russie, l'Allemagne, le CSNU, l'Union européenne, etc. Dans le cadre de cette étude, nous mettrons l'accent sur les États-Unis¹¹¹⁹ et le Conseil de sécurité dont les relations avec la CPI sont souvent discutées au regard des récents évènements politico-judiciaires ayant à maints égards entaché les activités de la Cour.

444. Rappelons les propos de Mike Pompeo, Chef de la diplomatie américaine devant un média international : « *Nous ne pouvons pas rester les bras croisés pendant que nos gars sont menacés par un tribunal bidon et nous ne le ferons pas* »¹¹²⁰. Cette affirmation fait suite à la décision en appel prise en mars 2020 par la CPI d'autoriser l'ouverture d'une enquête contre les militaires américains pour crimes de guerre et crimes contre l'humanité en Afghanistan. En effet, les États-Unis se sont donc lancés dans une offensive sans précédent en prenant des mesures fortes contre la CPI. Dans un communiqué de la Maison-Blanche, le Président a autorisé des sanctions économiques contre des responsables de la Cour pénale internationale qui prendraient part directement à tout effort pour enquêter sur des militaires américains, ou pour les inculper, sans le consentement des États-Unis. Tous ces actes viseraient à dissuader la Cour de poursuivre des ressortissants américains au risque de subir des sanctions américaines. Même si le Président des États parties de la CPI, O-Gon KWON a rejeté ces sanctions américaines, qui pour lui entravent les efforts de la Cour dans sa lutte contre l'impunité, il

¹¹¹⁸ P. KENNEDY, *Naissance et déclin des grandes puissances*, Paris, Petite bibliothèque, Payot, 1993, p. 5.

¹¹¹⁹ Notre propos s'est porté sur les États-Unis du fait de sa qualification par certains médias et doctrines comme étant une superpuissance et également au regard de l'actualité brûlante se dégageant entre les USA et la CPI et des rapports entre les EU et la CPI.

¹¹²⁰ Voir, https://www.lexpress.fr/actualite/monde/amerique-nord/pourquoi-les-États-unis-sont-en-guerre-contre-la-cour-penale-internationale_2128078.html, consulté le 10 décembre 2021.

semble que la Cour reste impuissante surtout que les États-Unis n'ont pas ratifié le Statut de Rome (**section 1**).

445. S'agissant du CSNU, organe exécutif de l'ONU, il est l'organe responsable du maintien de la paix et de la sécurité internationales¹¹²¹. Dans le cadre de cette mission, les rédacteurs du Statut de Rome lui ont accordé deux grands pouvoirs exceptionnels alors que trois des membres permanents n'ont pas ratifié le statut. Conformément à l'article 16 du Statut de Rome, le premier pouvoir lui permet de suspendre sous certaines conditions les activités de la Cour et le second pouvoir lui permet de renvoyer une situation au Procureur de la Cour en cas de menace à la paix et à la sécurité internationales¹¹²². L'exercice de ces pouvoirs exorbitants illustre la prédominance du Conseil de sécurité sur la Cour au regard du principe de primauté de juridiction accordée aux États parties (**Section 2**).

Section 1 : L'impuissance de la Cour face aux USA

446. La relation conflictuelle entre la CPI et les États-Unis peut sembler incompréhensible au regard du rôle déterminant qu'ont joué ces derniers dans l'évolution et dans l'institution des premières juridictions pénales internationales. Aujourd'hui, les États-Unis adoptent des mesures unilatérales (§1) et des accords bilatéraux de non-coopération de certains États avec la Cour (§2) tendant à neutraliser les compétences de la CPI. Cette position américaine est en parfaite contradiction avec l'objectif ultime de la Cour qui est de lutter contre l'impunité. Malheureusement, celle-ci reste impuissante devant les États-Unis, qualifiés par certains de « *superpuissance* »¹¹²³.

§1 : L'édiction des mesures unilatérales par les États-Unis : une manifestation de la neutralisation des compétences de la Cour

447. Soucieux de ne pas soumettre leurs ressortissants à la compétence de la Cour, les États-Unis posent des actes très marquants montrant leur indifférence aux activités de la Cour lorsqu'il s'agit de situations pouvant impliquer des citoyens américains. Cela passe dans un premier temps, par la non-ratification du Statut de Rome de la CPI et l'édiction d'une mesure

¹¹²¹ Voir Article 24 (1) de la Charte des Nations Unies de 1945.

¹¹²² Voir Article 13 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale de 1998.

¹¹²³ M. TESSIER, M. FORTMANN, « Les États-Unis : mutation d'une superpuissance dans l'après-guerre froide », *Revue internationale et stratégique*, vol. 41, no. 1, 2001, pp. 163-170.

législative appelée « *American Services Members Protection Act of 2002* » (A), puis dans un second temps, par l'adoption des sanctions à l'égard des fonctionnaires de la Cour qui souhaiteraient enquêter ou poursuivre des citoyens américains accusés de crimes internationaux (B).

A : La non-ratification du Statut de Rome et l'édiction de l'*American Services-Members Protection Act of 2002* (ASPA)

448. Dans une lettre adressée au Secrétaire général des Nations-Unies datant du 6 mai 2002, John R. Bolton, Secrétaire d'État pour le contrôle des armements et la sécurité internationale affirme « *que les États-Unis n'ont pas l'intention de devenir partie au traité. En conséquence, les États-Unis n'ont aucune obligation juridique découlant de leur signature le 31 décembre 2000* »¹¹²⁴. Même si certains auteurs estiment que dans certains cas le refus de ratifier un traité peut être qualifié d'abus de droit pouvant engager la responsabilité internationale de l'État¹¹²⁵, le droit international actuel n'oblige en rien l'État signataire à le ratifier. La CIJ dans *l'affaire du Plateau continental de la mer du nord* s'inscrit dans cette logique lorsqu'elle considère que la République fédérale d'Allemagne, ayant signé la Convention de Genève sur le plateau continental, mais ne l'ayant pas ratifiée, n'était pas liée par ses dispositions¹¹²⁶. Ainsi, « *le refus de ratifier le Statut de la CPI notifié par les États-Unis au Secrétaire général des Nations unies en 2002, présenté parfois comme un retrait de signature, ne constitue dès lors pas un acte juridiquement condamnable* »¹¹²⁷.

449. Seulement, certaines obligations juridiques résultant de la signature intervenue le 31 décembre 2000 leur sont opposables, car au regard des documents officiels de la

¹¹²⁴ Lettre adressée par le gouvernement américain au Secrétaire général des Nations Unies, dépositaire de la Convention de Rome : <http://www.state.gov/r/pa/prs/ps/2002/9968.htm> (15 février 2020). Version initiale en anglais : « *That the United States does not intend to become a party to the treaty. Accordingly, the United States has no legal obligations arising from its signature on December 31, 2000* ».

¹¹²⁵ Pour George Scelle, le refus de ratifier un traité multilatéral sans motif légitime constitue un abus de droit. Voir, G. SCELLE, *Précis de droit des gens*, Paris, Centre National de la Recherche Scientifique, 1984, p. 467 et s.

¹¹²⁶ CIJ, *Affaire du Plateau continental de la mer du nord* (République fédérale d'Allemagne c. Danemark, République fédérale d'Allemagne c. Pays-Bas), arrêt du 20 février 1969, p. 25.

¹¹²⁷ N°G. DINH, A. PELLET, P. DAILLER, *Droit international public, op. cit.*, p. 142.

Convention de Rome, ces derniers sont toujours signataires du Statut¹¹²⁸, donc tenus de s'abstenir d'actes qui priveraient l'accord de son objet et de son but comme l'a rappelé la CPJI en 1926 dans son *Avis relatif à certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise*¹¹²⁹. Cette obligation semble avoir été clarifiée et renforcée à l'article 18 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités qui prévoit qu'elle ne vaut pour l'État que dans la mesure où « *il n'a pas manifesté son intention de ne pas devenir partie au traité* »¹¹³⁰. Selon cette dernière considération, il semble alors qu'en déclarant explicitement au dépositaire du Traité de Rome, à savoir le Secrétaire général des Nations Unies, leur volonté de ne pas ratifier le Statut de la Cour, les États-Unis, comme ils l'affirment, se délient juridiquement des effets de leur signature¹¹³¹. Cette démarche américaine mérite que l'on s'y attarde au regard de la portée d'un tel acte dans les relations entre les États-Unis et la CPI qui sans nul doute entrave la globalisation de la lutte contre l'impunité. D'abord, quelles sont les raisons pouvant justifier la non-ratification de la Convention de Rome par les États-Unis et l'adoption des mesures unilatérales tendant à neutraliser la compétence de la Cour ? Est-ce une sorte de boycott de leur part quand on sait la puissance de cet État sur la scène internationale et le rôle qu'il a joué dans l'émergence et le développement des premières juridictions pénales internationales ? Qu'en est-il de la véritable portée dudit acte ?

450. Plusieurs raisons permettent de justifier l'adoption de telles mesures tendant à annihiler la compétence de la Cour. La plus importante résulte de l'insatisfaction des États-Unis du fait qu'ils n'aient pu imposer leurs points de vue pendant les négociations du Statut de Rome. Ils refusaient que la CPI soit trop indépendante craignant qu'elle puisse juger l'un de leurs ressortissants ou dirigeants sachant que les troupes américaines sont régulièrement amenées à

¹¹²⁸Voir <http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterXVIII/treaty10.asp>. Consulté le 22 juin 2022.

¹¹²⁹ CPJI, affaire relative à certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, arrêt du 10 février 1926, Série A, pp. 29-30 ; Recueil des décisions des tribunaux arbitraux mixtes institués par les traités de paix ; tribunal arbitral mixte gréco-turc, *Affaire Mégalidis*, 26 juillet 1928, vol. VIII, pp. 386 et ss ; D. ANZILOTTI, *Cours de droit international, op. cit.*, p. 372 ; A. CAVAGLIERI, « Règles générales du droit de la paix », RCADI, 1929-I (26), p. 520 ; E. WILCOX, *The Ratification of International Conventions*, Londres, G. Allen & Unwin Limited, 1935, p. 27 ; K. HOLLOWAY, *Modern Trends in Treaty Law*, Londres, Oceana Publications : Dobbs Ferry, 1967, pp. 56 et ss. ; J.P. COT, « La bonne foi et la conclusion des traités », RBDI, 1968, p. 153 ; E. ZOLLER, *La bonne foi en droit international public*, Paris, Pedone, 1977, p. 68.

¹¹³⁰ Article 18 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969. Voir également L. CAFLISCH, « La pratique suisse en matière de droit international public, 1976 », ASDI, 1977, p. 150 ; G.F. DE MARTENS, *Recueil général des traités*, 2^e série, vol. X, p. 427 ; M.O. HUDSON (éd.), *International Legislation*, Washington, vol. I, 1931, p. 343.

¹¹³¹ J. DETAIS, « Les États-Unis et la Cour pénale internationale », *Droits fondamentaux*, n^o 3, 2003, p. 5.

intervenir dans les États fragiles¹¹³². Leur représentant auprès des Nations unies déclare qu'« avec nos responsabilités globales, nous sommes et resterons une cible particulière. Nous ne pouvons accepter que nos décisions soient examinées après coup par un tribunal dont nous ne reconnaissons pas la juridiction »¹¹³³. Ils vont alors militer pour que le Conseil de sécurité soit le seul organe compétent à même de saisir la CPI ; le but étant de pouvoir la contrôler et empêcher qu'elle fasse l'objet d'une utilisation à des fins de « *propagandes politiques* ». Une autre raison importante pour les États-Unis résulte de la capacité pour la Cour à juger les ressortissants des États tiers alors que ces derniers veulent avoir une compétence « *exclusive* » de leurs juridictions nationales sur leurs ressortissants, le Statut de la Cour prévoyant le principe de la complémentarité. Résumé de façon simpliste, la formule « *vous pouvez faire tout ce que vous voulez : poursuivre, juger tous les individus qui ont commis des crimes relevant de votre compétence, mais ne touchez pas aux miens* » correspond absolument à la démarche américaine, qui d'ailleurs, sous l'autorité du Président Georges Bush, prendra des mesures juridiques relatives à leur politique de rejet pour neutraliser les compétences de la Cour à l'endroit de tout citoyen américain se rendant coupable de crimes internationaux. Parmi ces mesures, figure au premier rang l'*American Service Protect Act* adoptée par le Congrès en août 2002, semble-t-il, à l'origine de toute la politique américaine prise contre la CPI¹¹³⁴.

451. Le contenu de cette loi vise essentiellement la neutralisation des compétences de la CPI en empêchant la remise à la CPI de tout citoyen américain (membres du Gouvernement, personnel civil et militaire) et alliés. Tout d'abord, cette loi vise l'interdiction de principe de toute coopération avec la Cour, que ce soit au niveau des juridictions américaines ou du gouvernement fédéral¹¹³⁵ ; ce qui, d'un point de vue interne, a pour effet de soustraire de la compétence de la Cour tout citoyen américain (mais aussi tout étranger résidant sur le sol américain) présent sur le territoire des États-Unis. Ensuite, sur le plan international, la loi subordonne la participation américaine aux opérations de maintien de la paix au vote par le Conseil de sécurité d'une résolution garantissant l'immunité des forces armées américaines si

¹¹³² F. COULEE, « Sur un État tiers bien peu discret : les États-Unis confrontés au Statut de la Cour pénale internationale », *Annuaire français de droit international*, volume 49, 2003, pp. 32-70.

¹¹³³ Chronique des faits internationaux, *RGDIP*, 2002-4, p. 923.

¹¹³⁴ *American Service-Members Protection Act of 2002*, 2 août 2002, section 2004.

¹¹³⁵ *Ibid.*

la CPI peut exercer sa compétence sur le territoire de l'État où se déroule l'opération ou s'il n'existe pas d'accord bilatéral garantissant l'immunité des troupes américaines entre les États-Unis et l'État partie au Statut de Rome sur le territoire duquel est menée l'opération¹¹³⁶.

452. Cette dernière hypothèse trouve son fondement dans l'interprétation de l'article 16 de la Convention de Rome portant sur le « *sursis à enquêter ou à poursuivre* ». Ainsi, sous la menace américaine de mettre leur veto quant au renouvellement de la mission de paix en Bosnie-Herzégovine si toutefois le Conseil de sécurité n'accordait pas une immunité totale de juridictions aux soldats américains, ce dernier va adopter le 12 juillet 2002 la résolution 1422/2002. Il en ressort que le CSNU : « *demande conformément à l'article 16 du Statut de Rome, que s'il survenait une affaire concernant des responsables ou des personnels en activité ou d'anciens responsables ou personnels d'un État contributeur qui n'est pas partie au Statut de Rome à raison d'actes ou d'omissions liés à des opérations établies ou autorisées par l'Organisation des Nations Unies, la Cour pénale internationale, pendant une période de 12 mois commençant le 1er juillet 2002, n'engage ni ne mène aucune enquête ou aucune poursuite, sauf si le Conseil de sécurité en décide autrement... Exprime l'intention de renouveler, dans les mêmes conditions, aussi longtemps que cela sera nécessaire la demande visée au paragraphe 1, le 1er juillet de chaque année pour une période de douze mois* »¹¹³⁷.

453. Toutes ces mesures tendent à assurer une sorte d'immunité à tout citoyen américain devant la CPI. Or, le Statut de la Cour prévoit en son article 12 qu'un État non-partie a toujours la possibilité de faire une déclaration préalable d'acceptation de la compétence pour un crime commis sur son territoire ou via l'un de ses nationaux. Ce qui laisse entrevoir qu'un citoyen américain pourrait être jugé par la Cour. Ainsi, pour pallier ces carences, la loi ASPA autorise le Président à utiliser « *tous les moyens nécessaires et appropriés* »¹¹³⁸ pour libérer tout citoyen américain et allié qui serait détenu par la CPI. Dans la pratique, il semble difficile pour une juridiction étrangère de juger, détenir un citoyen américain pour de tels faits. Les USA déploient les moyens nécessaires pour altérer la procédure. À l'inverse, les juridictions étrangères ou même internationales hésitent à mettre en accusation les ressortissants américains pour des faits relevant en principe de leur compétence. En témoignent les récents événements

¹¹³⁶ *Ibid.*, section 2005.

¹¹³⁷ Résolution 1422 du Conseil de sécurité des Nations unies, S/RES/2002, 12 juillet 2002.

¹¹³⁸ *Ibid.*, Section 2008.

relatifs à la volonté de la Procureure de la CPI de poursuivre les militaires américains pour leur implication dans le conflit en Afghanistan¹¹³⁹.

454. En novembre 2017, la Procureure de la CPI a formulé une demande pour enquêter sur les crimes commis par les talibans et leurs alliés, mais aussi sur ceux des services sécuritaires afghans, des forces américaines et internationales, l'Agence centrale de renseignement (CIA) américaine et l'organisation État islamique¹¹⁴⁰. À l'unanimité, les juges ont rejeté l'intégralité de sa demande au « *nom de l'intérêt de la justice* » du fait que les parties visées (les talibans et les États-Unis) ne seraient pas prêtes à coopérer. Effectivement, il semble que sans coopération, le droit international reste inopérant. Pour autant, la justification de la Cour nous semble disconvenue au regard des objectifs et buts qu'elle poursuit. L'intérêt de la justice serait plutôt de « *dire le droit* » afin que toutes formes d'impunité relevant de sa compétence soient rendues justiciables. Pire, les juges affirment que les crimes dont il est question dans cette situation sont de son ressort. Implicitement, ils adoptent une démarche qui révèle les limites pratiques dans le système international pénal. Explicitement, ils établissent une distinction hiérarchique entre les États (puissants et faibles).

455. Finalement, c'est seulement le 05 mars 2021 que la Chambre d'appel de la CPI a autorisé le Procureur de la Cour à ouvrir une enquête en Afghanistan. Plusieurs crimes sont visés à savoir les crimes contre l'humanité commis par les talibans, lors d'une vaste campagne « *d'intimidation, de meurtres ciblés, et d'enlèvement de civils* », considérés comme favorables au gouvernement et aux forces étrangères, ou s'opposant « *à la domination et à l'idéologie des talibans* »¹¹⁴¹. Sont également visés, les crimes de guerre commis par les talibans, les crimes de guerre de la police et des services de renseignements du régime afghan, et les tortures de l'armée américaine et de la CIA. La Cour semble résolue à poursuivre les auteurs de ces crimes. Objectivement, l'intervention de la Cour pourrait être compliquée du fait qu'elle n'intervient

¹¹³⁹ Pour plus de détails, suivre ce lien : <https://www.icc-cpi.int/fr/afghanistan>, consulté le 30 juin 2023.

¹¹⁴⁰ Voir : https://www.lemonde.fr/international/article/2019/04/13/la-cpi-renonce-a-enqueter-sur-les-crimes-de-guerre-en-afghanistan_5449835_3210.html (Consulté le 10 mars 2021).

¹¹⁴¹ K. MARIAT, « La CPI autorise l'ouverture d'une enquête sur les crimes commis en Afghanistan », *Actualité juridique Pénal*, 2020, p. 300.

que si l'État refuse de juger les auteurs de crimes pour faute de moyens ou des raisons politiques. Pour l'heure, rien ne nous dit que l'Afghanistan et les USA coopéreraient avec la Cour.

456. Nous pensons plutôt à une démarche contraire qui tendrait à bloquer la procédure d'enquête du Procureur sachant que des citoyens américains sont mis en cause. Comme le prévoit la section 2015 de la loi ASPA, les États-Unis peuvent coopérer, au nom de l'intérêt national, aux efforts internationaux, y compris avec la CPI, pour traduire en justice les ressortissants étrangers accusés de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité ou de génocide¹¹⁴². Cet amendement illustre la volonté de l'administration républicaine de ne protéger que les citoyens américains et leurs alliés et participe à l'ambiguïté de la démarche suivie¹¹⁴³. La non-ratification du Statut de Rome par les USA et l'adoption de la loi ASPA constituent alors une entrave à la volonté d'universalité de la CPI. Pour autant, les USA ne s'arrêtent pas, ils vont même prendre des mesures visant à sanctionner le Procureur, les responsables et employés de la Cour impliqués dans des enquêtes judiciaires, mais aussi à l'égard de toutes personnes qui porteraient aide et assistance judiciaire à la Cour contre l'administration américaine (**B**).

B : Les sanctions à l'encontre des acteurs de la Cour pénale internationale : une tentative d'affaiblissement de la Cour

457. Les États-Unis mettent en place un dispositif de sanctions tendant à dissuader, intimider la CPI et neutraliser ses compétences à l'égard de tout citoyen américain. En juin 2020, le Président américain Donald Trump a adopté « *une executive order* » tendant à sanctionner économiquement la Procureure de la CPI pour avoir voulu enquêter en Afghanistan. Est également visé par ces sanctions le chef de la Division de la compétence, des compléments et de la coopération de la CPI, Phakiso Mochochoko, pour avoir, selon le chef de la diplomatie américaine, « *matériellement aidé la Procureure BENSOUDA* ». Pompeo a soutenu que les États-Unis prenaient ces mesures, « *parce que la CPI continue de viser les Américains, malheureusement* ». Ces sanctions prennent la forme de gel d'avoirs éventuels aux États-Unis des personnes visées et l'interdiction de leur accès au système financier américain. Pompeo a également annoncé que le Département d'État américain a limité la délivrance de visas à

¹¹⁴² *Ibid.*, Section 2015.

¹¹⁴³ J. DETAIS, « Les États-Unis et la Cour pénale internationale », *op. cit.*, p. 36.

certaines personnes impliquées dans les efforts de la CPI pour enquêter sur le personnel américain.

458. Bien que l'opposition américaine ne soit pas nouvelle, l'adoption de ce décret présidentiel constitue un pas de plus dans cet unilatéralisme de protection et de revendication qui semble la marque de l'administration actuelle¹¹⁴⁴. Pour autant, la CPI semble résolue à soutenir son personnel et à poursuivre sa mission de lutter contre l'impunité pour les crimes les plus graves au regard du droit international, et ce, de manière indépendante et impartiale. Dans un communiqué de presse, la CPI a condamné les sanctions économiques américaines à l'encontre de Fatou Bensouda et de Phakiso Mochochoko, dénonçant « *une nouvelle tentative d'interférer avec l'indépendance de la justice et des poursuites de la Cour et son travail crucial pour lutter contre les crimes graves qui touchent la communauté internationale, conformément au Statut de Rome de la CPI* »¹¹⁴⁵. Mieux, elle souligne que « *ces actes coercitifs, dirigés contre une institution judiciaire internationale et ses fonctionnaires, sont sans précédent et constituent de graves attaques contre la Cour, le système de justice pénale internationale du Statut de Rome et l'État de droit en général* »¹¹⁴⁶.

459. Elle est soutenue par l'Assemblée des États parties (AEP)¹¹⁴⁷ au Statut de Rome, qui rejette de façon ferme les mesures prises par les USA contre la CPI, les qualifiant de « *sans précédent et inadmissibles contre une organisation internationale fondée par un traité* ». Le président de l'AEP, O-Gon KWON invite d'ailleurs « *les États Parties et toutes les parties prenantes du système du Statut de Rome à réitérer à nouveau notre engagement indéfectible à faire respecter et à défendre les principes et valeurs consacrés dans le Statut, et à préserver son intégrité, sans se laisser décourager par quelque mesure ou menace que ce soit contre la Cour et ses responsables, les membres de son personnel et leurs familles* ». Cette vague de soutien à la Cour pénale internationale face à ces sanctions américaines apporte une lueur

¹¹⁴⁴ J. FERNANDEZ, « L'attaque de Donald Trump contre la Cour pénale internationale illustre la brutalité de sa diplomatie », *Le Monde*, 26 juin 2020.

¹¹⁴⁵ Voir Communiqué de presse de la Cour pénale internationale, « *La CPI condamne les sanctions économiques des États-Unis* », 2 Septembre 2020, ICC-CPI-20200902-PR1535.

¹¹⁴⁶ *Ibid.*

¹¹⁴⁷ L'AEP est composée des représentants des États qui ont ratifié le Statut de Rome ou qui y ont adhéré. Plusieurs organisations internationales, régionales et nationales, et des États membres de la CPI (France, Lesotho, Gambie, etc.) ont réagi contre ces sanctions américaines.

d'espoirs et d'optimisme dans la lutte contre l'impunité pour les atrocités de masse, mais aussi de ne pas céder devant ces mesures visant à affaiblir la CPI. Cela dit, ces sanctions sont-elles conformes au droit international ? Existe-t-il un ou des mécanisme(s) juridique(s) permettant d'engager la responsabilité internationale des États-Unis ?

460. La responsabilité des USA peut être engagée sur la base de leurs engagements internationaux, mais aussi pour fait internationalement illicite. Concernant le premier fondement, les USA comme tous les autres États, se sont engagés à exercer une répression pour les crimes de génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, dans les Conventions pour la prévention et la répression du génocide de 1948¹¹⁴⁸, de Genève de 1949¹¹⁴⁹ et du droit international coutumier. Mieux, les États se sont engagés à « *coopérer pour assurer le respect universel et la mise en œuvre des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous* »¹¹⁵⁰. Cela dit, la démarche des USA tendant à sanctionner les fonctionnaires de la CPI dans l'accomplissement de leur mission est contraire à leurs engagements internationaux même s'ils ne sont pas parties au Statut de Rome de la CPI. Dans le même sens, l'interdiction faite à la Procureure de la CPI, Fatou BENSOUDA, de se rendre aux USA viole l'accord de siège conclu entre les États-Unis et les Nations Unies dont le siège est à New York. Dans le cadre de cet accord, les USA doivent accorder des facilités (dont les visas et la sécurité) à tous les représentants des États membres et organisations internationales œuvrant en coopération avec les Nations Unies. C'est le cas de la Procureure de la CPI, qui se rendait chaque année à New York pour faire son rapport devant le Conseil de sécurité des Nations Unies (cas concret de blocage imminent, qui pourrait être à la base de la violation collatérale de l'Accord-cadre de l'ONU avec la CPI)¹¹⁵¹.

461. S'agissant du caractère illicite des sanctions à l'égard de la CPI, il semble que la responsabilité américaine puisse être engagée sur le fondement de la coutume codifiée par la Commission de droit international dans le projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour

¹¹⁴⁸Au regard de l'article 1^{er} de la Convention de 1948 : « Les parties contractantes confirment que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir ».

¹¹⁴⁹ « Chaque Partie Contractante aura l'obligation de rechercher les personnes prévenues d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre, l'une ou l'autre de ces infractions graves... » L'art Commun 49/50/129/146 des CG, cité par E. DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 6^e éd, 2019, p. 64.

¹¹⁵⁰Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies, A/RES/2625 (XXV), 4^e principe, 24 octobre 1970.

¹¹⁵¹ Voir Accord entre la Cour pénale internationale et l'Organisation des Nations Unies, ICC-CPI-20041004-78, 04 octobre 2004.

fait internationalement illicite. De ce fait, tout État serait fondé à mettre en cause la responsabilité internationale des États-Unis par des protestations, une procédure judiciaire ou arbitrale, même s'il importe de relever que dans ce dernier cas, les USA n'accepteront pas la juridiction du tribunal. Dans le cas où, l'État lésé peut espérer avoir une majorité favorable à une éventuelle condamnation des États-Unis, une plainte pourrait être déposée devant l'Assemblée générale des Nations Unies ; cette possibilité étant malheureusement loin d'être certaine.

462. Quant aux fonctionnaires de la CPI, ils ont aussi la possibilité de faire un recours administratif auprès du Bureau de Contrôle des Avoirs Étrangers¹¹⁵², une agence américaine dépendant du Département de la justice, chargée de l'information financière et de la mise en vigueur des sanctions. Ceux-ci pourront démontrer auprès de cette institution que ces sanctions ne sont pas conformes au regard du droit international. Ils peuvent enfin demander la protection diplomatique. Dans ce cas, la Cour pourra invoquer la protection fonctionnelle de ses fonctionnaires¹¹⁵³, ou l'État de nationalité pourra invoquer la protection diplomatique¹¹⁵⁴. De toute façon, ces sanctions américaines à l'égard de la CPI et de ses fonctionnaires pour leur action dans la lutte contre l'impunité des auteurs des crimes de droit international violent le droit international et affaiblissent sans ambages la CPI. De la même manière, lorsque les États-Unis adoptent des accords bilatéraux avec certains États parties et tiers au Statut empêchant la remise des ressortissants américains à la Cour, ils manifestent, certes, leur opposition à l'égard de la Cour, mais implicitement, ils semblent tolérer les poursuites contre les responsables des crimes internationaux qui ne sont ni leurs ressortissants ni les membres d'un gouvernement en

¹¹⁵² Traduit en français par nos soins. La formulation initiale est: The Office of Foreign Assets Control (OFAC).

¹¹⁵³ Voir les articles 34 § 1, 37, 38, 39 et 40 du Projet d'articles de la CDI de 2001 ; CIJ, *affaire du Comte Folke Bernadotte*, *op. cit.*, p. 185 ; D. RUIZE, *Les fonctionnaires internationaux*, Paris, Armand colin, 1970, p. 14 ; P. TAVERNIER, « L'année des Nations Unies, problèmes juridiques », *Annuaire français de droit international*, volume 18, 1972. pp. 519 ; T.H. BAYARD, « Arrestations et enlèvements de fonctionnaires des Nations unies », *Revue internationale des sciences administratives*, 1982, p. 9 ; N. QUOC DINH, « Les privilèges et immunités des organismes internationaux », *AFDI*, 1957, p. 262 ; J.A. STOLL, « Le statut juridique du représentant-résident du B.A.T. des Nations unies », *AFDI*, 1964, p. 514.

¹¹⁵⁴ Sur cette question, Voir **Supra Partie I, Chapitre 2, Section 2, §1. B.**

place¹¹⁵⁵ ; c'est là une forme d'instrumentalisation de la Cour qui ne peut que la fragiliser et conduire à l'impunité des auteurs de tels crimes (§2).

§2 : L'adoption des accords bilatéraux de non-coopération

463. La seconde étape de cette offensive américaine prend la forme d'accords bilatéraux de non-coopération. Ces accords sont de deux ordres. Dans le premier acte, il s'est agi pour les États-Unis de conclure des conventions bilatérales avec les États parties et tiers au Statut empêchant la remise des ressortissants américains à la Cour (**A**). Dans le second acte, les accords visaient essentiellement le Statut des forces américaines à l'étranger (**B**).

A : les accords bilatéraux de non-transfèrement

464. La conclusion de tels accords par les États-Unis semble correspondre au volet le plus agressif de leur stratégie contre la CPI¹¹⁵⁶. Les États-Unis s'inscrivent dans une dynamique de blocage et de déconstruction de la coopération internationale instituée entre la Cour et les États au regard du Statut de Rome et donc à annihiler les effets d'un traité multilatéral par le biais d'une multitude d'accords bilatéraux¹¹⁵⁷. Pour parvenir à de telles fins, ils usent de techniques de négociation reposant sur des modèles d'accords fonction du poids de l'État en question dans les relations internationales.

465. En réalité, il semble que les États-Unis disposent de trois modèles d'accords selon que l'autre partie a signé le Statut de Rome, est liée par le Statut de Rome ou n'a ni signé ni ratifié le Statut de Rome. Selon le premier modèle, les deux États s'engagent à ne pas remettre à la Cour plusieurs catégories de personnes (pas seulement des nationaux des deux États parties, pas uniquement des soldats participant à des opérations de maintien de la paix des Nations Unies) à la CPI sans le consentement de l'autre partie. Dans le second modèle, les États-Unis peuvent remettre les nationaux du second État ou assimilés à la CPI. S'agissant du troisième modèle, un paragraphe supplémentaire interdit aux États de coopérer avec un État tiers pour remettre des personnes à la CPI¹¹⁵⁸. Encore, faut-il souligner que la démarche américaine

¹¹⁵⁵ J. FERNANDEZ, « La justice pénale internationale : un phénomène », in J. FERNANDEZ (dir.), *op. cit.*, p. 22.

¹¹⁵⁶ F. COULEE, « Sur un État tiers bien peu discret : les États-Unis confrontés au statut de la Cour pénale internationale », *Annuaire français de droit international*, volume 49, 2003. pp. 32-70, p. 59.

¹¹⁵⁷ E. ROUCOUNAS, « Engagements parallèles et contradictoires », *RCADI*, 1987, pp. 21-43.

¹¹⁵⁸ F. COULEE, « Sur un État tiers bien peu discret : les États-Unis confrontés au statut de la Cour pénale internationale », *op. cit.*, p. 59.

s'accompagne de menaces liées à une candidature de l'OTAN, de rupture d'assistances militaires ou de projets d'investissements¹¹⁵⁹. Cette stratégie d'action américaine constitue une menace certaine contre la Cour dont l'existence dépend fortement de la coopération des États¹¹⁶⁰.

466. Les États-Unis fondent leur pratique conventionnelle bilatérale sur une interprétation à leur avantage de l'article 98 du Statut de Rome¹¹⁶¹, plus précisément le paragraphe 2 qui dispose que : « *La Cour ne peut poursuivre l'exécution d'une demande de remise qui contraindrait l'État requis à agir de façon incompatible avec les obligations qui lui incombent en vertu d'accords internationaux selon lesquels le consentement de l'État d'envoi est nécessaire pour que soit remise à la Cour une personne relevant de cet État, à moins que la Cour ne puisse au préalable obtenir la coopération de l'État d'envoi pour qu'il consente à la remise* ». La pratique conventionnelle bilatérale américaine semble contraire à l'esprit du Statut de Rome dans la mesure où cet article a été pensé pour prévenir les conflits qui surviendraient avec des traités déjà conclus ou de nouveaux accords conclus sur la base d'anciens. Il n'a nullement été pensé pour paralyser le fonctionnement de la Cour par le truchement d'accords bilatéraux conclus par un État tiers qui ne reconnaît pas sa compétence¹¹⁶².

467. Or, ces accords bilatéraux d'immunités ont pour objectif d'établir que l'État qui conclut avec les USA ne saurait transférer ni remettre certaines catégories de personnes à la CPI. Il est vrai que la lettre du paragraphe 2 de l'article 98 ne remet en cause l'application de tels accords qui lui seraient postérieurs. Pour autant, les États acceptant de conclure de tels accords sont susceptibles de violer l'article 89 du Statut faisant obligation à un État partie duquel une personne est susceptible de se trouver, de coopérer avec la Cour pour l'arrêter et la remettre. Pour l'Union européenne (UE), « *tout accord devrait garantir qu'aucun auteur de*

¹¹⁵⁹ Washington affirme que les États-Unis pourraient être dans l'obligation de revoir leur engagement dans des institutions multilatérales telles que l'OTAN, à moins qu'ils ne concluent toute une série d'accords bilatéraux soustrayant leur personnel militaire et leurs agents civils à la compétence de la CPI.

¹¹⁶⁰ F. COULEE, « Sur un État tiers bien peu discret : les États-Unis confrontés au statut de la Cour pénale internationale », *op. cit.*, p. 60.

¹¹⁶¹ Sur cette question, voir le discours prononcé par John R. BOLTON, sous-secrétaire pour le contrôle des armes et de la sécurité de l'*Aspen Institute de Berlin*, Communiqué de presse, CG/D/521, 24 janvier 2002.

¹¹⁶² Voir. A-L. CHAUMETTE, Commentaire de l'article 98 du Statut de la Cour pénale internationale .2017. hal-01483706.

crime relevant de la compétence de la Cour ne jouira d'impunité ». Elle condamne alors ces accords bilatéraux d'immunité et s'engage dans un soutien plus actif envers la Cour.

468. Une autre interrogation mérite d'être analysée, celle de la compatibilité des articles 98 et 27 du Statut de Rome. Selon l'article 27 du Statut, aucune immunité ou règle de procédures spéciales en vertu du droit interne ou du droit international n'empêche la Cour d'exercer sa compétence. Par la même, la CPI ne peut exiger de la part d'un État partie au Statut, l'arrestation et la remise d'un représentant officiel d'un État tiers bénéficiant d'une immunité. C'est cette ambiguïté que les États-Unis exploitent à leur avantage pour soustraire leurs ressortissants à toute poursuite par la Cour. Le déplore d'ailleurs Me William BOURDON qui affirme ceci : « *Ainsi est loin d'être résolue la contradiction entre le droit national et international puisque la combinaison des articles 27 et 98 du Statut de la CPI pourrait permettre à un État de paralyser la remise à la Cour pénale internationale d'un chef d'État en exercice, si l'État requis considère que la coutume internationale prévaut sur le jus cogens c'est-à-dire l'existence de normes impératives relatives aux droits des gens transcendant le droit international* »¹¹⁶³. Cette disposition a servi de justification aux États-Unis pour la conclusion de ces accords qui sont censés garantir une immunité de juridiction à leurs ressortissants, notamment leurs soldats intervenant sur le territoire des États avec lesquels ils sont conclus¹¹⁶⁴.

469. Ainsi, au lendemain de l'entrée en vigueur du Statut de Rome, les États-Unis ont pris attache avec quasiment tous les pays du monde, repartis sur tous les continents dans la dynamique de signer avec ces États des accords bilatéraux garantissant le non-transfèrement des ressortissants américains devant la CPI, estimant qu'ils peuvent être la cible de procès à motivation politique réclamés par des pays "hostiles"¹¹⁶⁵. Au total, environ 180 démarches auraient été entreprises. Parmi les États ayant conclu de tels accords figurent Israël, le Tadjikistan, et la Roumanie qui fut d'ailleurs le premier à avoir conclu un tel accord dans le cadre de l'article 98. Pour notre part, ces accords américains conclus sur la base de l'article 98 ont un effet défavorable aussi bien sur le processus global de ratification du Statut de Rome que

¹¹⁶³ W. BOURDON, « Vers la fin de l'immunité des chefs d'État en exercice », Paris, *Livre noir- Terrorisme et responsabilité*, 2002, p. 353.

¹¹⁶⁴ A. KOUASSI, *op. cit.*, p. 279.

¹¹⁶⁵ Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH), Rapport de position n. 8 sur la Cour pénale internationale : non à l'exception américaine de lutte contre le terrorisme, l'offensive américaine contre la Cour pénale internationale, n. 345/Nov./2002, p. 12.

sur le droit international de manière générale. À l'instar des États-Unis, d'autres grandes puissances concluent des accords similaires dans le cadre des opérations de maintien de la paix (OMP) sous l'appellation suivante : « *accords de Statut des forces à l'étranger* » (B).

B : Les accords de Statut des forces à l'étranger ou Status of Forces Agreement (SOFA)

470. Comme susmentionné, les États-Unis ne semblent pas être le seul État à conclure des accords bilatéraux de non-transfèrement. Il en existe d'autres, comme la majorité des États d'Europe dans l'optique de protéger leurs personnels engagés sur le champ de bataille des opérations extérieures, dans le cadre du « Statut des forces » ou Status of Forces Agreement (SOFA)¹¹⁶⁶. Les SOFA sont des accords d'entente conclus entre un État et une nation étrangère accueillant des forces armées sur son territoire. Ces accords visent à clarifier les modalités d'intervention et prescrivent les différents comportements et actes que doivent observer les troupes étrangères sur le territoire d'accueil. La particularité d'un SOFA est qu'il proscrie à l'État d'accueil de soumettre à sa juridiction ou à une juridiction étrangère les soldats d'un contingent lorsque ceux-ci commettent des actes constitutifs d'infraction ou de crime. Autrement dit, si un État partie du SOFA est saisi par la CPI pour lui remettre un ressortissant américain, allemand ou français, accusé de crimes internationaux, ce dernier fera plutôt l'objet de remise à son pays d'envoi. Ce qui pourrait éventuellement conduire à l'impunité de certains crimes et altérer la compétence de la Cour. Au nombre des États ayant conclu ce type d'accords figurent le Royaume-Uni, l'Allemagne, la France, l'Australie, la Corée du Sud et plusieurs autres États déployant des forces armées en pays étrangers. Toutefois, les États-Unis détiennent le plus grand nombre de SOFA.

471. Par ailleurs, les SOFA tout comme les accords bilatéraux de non-transfèrement ont pour objectif d'assurer la primauté des juridictions nationales des États faisant intervenir leurs soldats sur des territoires étrangers. Cet objectif semble correspondre à la lettre du Statut de Rome prévoyant le principe de complémentarité dans les rapports entre les juridictions étatiques et la CPI, seulement ces États doivent faire preuve de bonne foi en soumettant à leur

¹¹⁶⁶<https://www.defense.gouv.fr/operations/actualites2/barkhane-operation-majeure-avec-les-forces-armees-nationales-du-burkina-faso>. Consulté le 10 janvier 2021.

« *jurisdiction criminelle les responsables de crimes internationaux* »¹¹⁶⁷. Il fait sans nul doute que la responsabilité première dans le cadre de la répression des crimes internationaux incombe à la justice nationale. Tant que celle-ci remplit pleinement sa mission, il ne se pose aucun problème. *A contrario*, si celle-ci manque à son obligation de poursuivre les auteurs de crimes internationaux une fois renvoyés chez eux, alors qu'il existe une base raisonnable de croire qu'ils ont commis des crimes relevant de sa compétence, soit pour incapacité à le faire ou parce qu'elle manque de volonté, comment les victimes pourront-elles obtenir le droit à réparation ? La CPI dispose-t-elle des moyens nécessaires pour répondre face à cet attentisme de la justice nationale ? Techniquement, la CPI dispose de peu de moyens de contrainte contre un État qui refuse de poursuivre des auteurs de crimes internationaux, surtout si celui-ci refuse de coopérer avec la CPI. S'agissant des victimes, elles ne peuvent qu'espérer d'éventuelles mobilisations et pressions de l'opinion publique, qui dans certains cas peuvent permettre aux victimes d'obtenir justice et réparations.

472. La pratique fait état de ce que la justice nationale s'inscrit dans la dynamique de poursuivre et juger les subalternes, en épargnant les hauts responsables de l'État, qui sont pourtant les concepteurs des politiques criminelles. À titre illustratif, la prison d'Abou Ghraïb, connue sous le nom de prison centrale de Bagdad est un complexe pénitentiaire irakien, situé dans la ville d'Abou Ghraïb, à 32 km à l'ouest du centre de Bagdad¹¹⁶⁸. Dans les années 1980, elle devint un lieu de détention, de torture et d'exécution de prisonniers politiques entre les mains de la police politique de Saddam Hussein, jusqu'à sa fermeture à l'automne 2002. En 2004, la diffusion de photographies montrant des détenus irakiens torturés et humiliés par des militaires américains déclenche le scandale d'Abou Ghraïb¹¹⁶⁹. La publication dans la presse des images de sévices corporels infligés aux prisonniers est sans doute le fait générateur du procès intenté contre les seuls soldats de rang finalement condamnés¹¹⁷⁰ sans qu'aucun haut responsable ne soit mis en cause. Or, il semblerait que le président Georges Bush en était informé, qui plus est l'un des acteurs clés de cette politique criminelle (*Decisions point*). Mais,

¹¹⁶⁷ Voir le Préambule du Statut de Rome de la CPI.

¹¹⁶⁸ RFI, « un nouveau nom pour la prison d'Abou Ghraïb », sur *rfi.fr*, 25 janvier 2009 (consulté le 10 avril 2021).

¹¹⁶⁹ S. GASKELL, « Baghdad's Abu Ghraib, scene of torture of Iraqi captives, made over into model prison », *Ny Daily News*, 21 février 2009. Sur ce lien: <https://www.nydailynews.com/2009/02/21/baghdads-abu-ghraib-scene-of-torture-of-iraqi-captives-made-over-into-model-prison/>. (consulté le 15 mars 2021).

¹¹⁷⁰ En 2004, la diffusion de photographies montrant des détenus irakiens torturés et humiliés par des militaires américains déclenche le scandale d'Abou Ghraïb. Pour une condamnation intervenue en 2005, il a été libéré le 07/08/2011.

malgré ce fait et ses aveux publiés dans ses mémoires, ni le secrétaire d'État ni le Président Bush ne font l'objet d'une procédure judiciaire résultant de leur politique ayant conduit, non seulement à une guerre « illégale », mais encore à des actes de tortures sur des prisonniers¹¹⁷¹.

473. Cet état de fait nous conduit à relativiser notre position sur la primauté de la justice nationale lorsqu'il s'agit de poursuivre les crimes internationaux en raison de la mainmise des hauts responsables de l'État dans son fonctionnement. Ce qui altère évidemment l'impartialité et l'indépendance de la Cour. Pour notre part, les États doivent prendre conscience du caractère pernicieux de la conclusion de tels accords et donner les moyens à la CPI afin qu'elle puisse mener sa mission de façon effective, et ce, à une échelle globale. Malheureusement, à l'instar de ces États qui prennent des mesures paralysant le fonctionnement de la CPI, le Conseil de sécurité semble, également à certains égards, adopter une posture qui compromet le processus global de la lutte contre l'impunité conduit par la CPI (**Section 2**).

Section 2 : La prédominance du Conseil de sécurité de l'ONU sur la Cour pénale internationale

474. Comme susmentionné, le Statut de Rome reconnaît au Conseil de sécurité de l'ONU le pouvoir d'intervenir sous une stricte conditionnalité dans le cours de la CPI¹¹⁷². La reconnaissance de cette prérogative comporte de nombreux avantages qui pourraient concourir à mettre fin à l'impunité des auteurs de crimes de masse¹¹⁷³. Il s'agit du pouvoir de suspendre les activités de la CPI et celui de renvoyer les situations de violations graves des droits de l'homme au procureur de la Cour (§1). Concernant la seconde prérogative, nous pensons que le bon usage de celle-ci permettrait une lutte contre l'impunité plus globale, car élargissant la compétence de la Cour aux États tiers comme ce fut le cas pour les situations libyenne et soudanaise. Seulement, l'on constate que le Conseil de sécurité fait preuve d'immobilisme dans certaines situations alors que la paix et la sécurité internationales sont menacées (§2).

¹¹⁷¹ R. BRODY, « Abu Ghraib : la triple faute américaine », *Le Monde*, 20-21 juin 2004.

²⁸⁹ I. PREZAS, « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix : à propos de la relation entre la Cour pénale internationale et le Conseil de sécurité », *R.B.D.I.*, 2006, p. 60.

¹¹⁷³ A. KOUASSI, *op.cit.*, p. 257.

§1 : Le pouvoir de suspension du Conseil de sécurité susceptible de troubler l'activité de la Cour pénale internationale

475. Le pouvoir de suspension du Conseil de sécurité est prévu à l'article 16 du Statut de Rome relatif au sursis à enquêter ou à poursuivre. Aux termes de cet article : « *Aucune enquête ni aucune poursuite ne peuvent être engagées ni menées en vertu du présent Statut pendant les douze mois qui suivent la date à laquelle le Conseil de sécurité a fait une demande en ce sens à la Cour dans une résolution adoptée en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies ; la demande peut être renouvelée par le Conseil dans les mêmes conditions* ». Comme mentionné dans l'article 16 du Statut de Rome, ce pouvoir de suspension est limité pour une période de douze mois. Pour autant, ce délai peut faire l'objet de renouvellement sans limitation de temps. La mise en œuvre de cette prérogative s'effectue, en prélude, par le biais d'une résolution adoptée conformément à l'article 39 de la Charte des Nations Unies : existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et utilisation de mesures adéquates¹¹⁷⁴.

476. La notion de « suspension » implique une action d'interruption des activités de la Cour par le Conseil de Sécurité, sans donner lieu à un arrêt définitif ; cette faculté du Conseil de Sécurité n'implique donc pas forcément l'impunité des acteurs concernés¹¹⁷⁵. Pour qu'une telle suspension soit maintenue, il faut voter une nouvelle résolution. Ce qui signifie que la Cour pourrait être *de facto* empêchée d'exercer sa juridiction *ad vitam aeternam*¹¹⁷⁶. Par ce biais, le Statut offre une possibilité d'impunité pour des infractions dont la gravité est innommable ; certains sont d'avis qu'une limite temporelle serait souhaitable¹¹⁷⁷. Dans le même sens, une analogie peut être faite en conjuguant les articles 13 et 16 du Statut de Rome. La liberté d'appréciation du Conseil de sécurité dans le déclenchement de l'article 16 peut heurter en ce qu'il pourrait éventuellement appliquer ledit article en se basant sur des considérations

¹¹⁷⁴ Selon l'article 39 de la Charte des Nations Unies : « Le Conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux Articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales. »

¹¹⁷⁵ S. SUR, « Vers une Cour pénale internationale : la Convention de Rome entre les ONG et le Conseil de sécurité », *op. cit.*, p. 44.

¹¹⁷⁶ N. ELARABY, « The Role of the Security Council and the independence of the International Criminal Court: Some reflections », *The Rome statute of the International Criminal Court: a challenge to impunity*, Alders hot, Ashgate, 2001, p. 45.

¹¹⁷⁷ D. BECHERAOU, « L'exercice des compétences de la Cour pénale internationale », *op. cit.*, p. 371.

favorables à ses intérêts. Les États membres permanents et leurs alliés ne seront donc pas traités de la même manière que les autres États¹¹⁷⁸.

477. Pour exemple, les États-Unis ont utilisé, non sans critique, l'article 16 du Statut de Rome afin de protéger leurs soldats participant aux missions onusiennes d'une action devant la CPI dont le caractère aurait été éminemment politique¹¹⁷⁹. L'apport considérable des États-Unis dans les opérations de maintien de paix leur a permis de faire pression pour que cette résolution, protectrice des leurs, puisse être votée¹¹⁸⁰. Il s'agit de la résolution 1422/2002 adoptée le 12 juillet 2002, environ deux semaines après l'entrée en vigueur du statut de Rome. Elle prévoyait le renouvellement sans limitation de temps de cette suspension « *aussi longtemps que cela sera nécessaire* »¹¹⁸¹, mais aussi une clause d'exemption pénale des ressortissants contributeurs des OMP. Ainsi, les troupes militaires et les officiels Américains susceptibles d'être impliqués dans des crimes internationaux bénéficient d'une immunité absolue pendant une période d'une année à partir du 1^{er} juillet 2002, et ce, en raison de l'adoption de cette résolution. En cela, ce pouvoir de suspension est revêtu d'un caractère détourné de toute sa substance dans la mesure où il permet en l'espèce de suspendre une procédure en cours devant la Cour qui permettrait éventuellement l'inculpation de leurs ressortissants.

478. En effet, la démarche des États-Unis peut sembler légitime en ce qu'elle vise en tout état de cause la protection des ressortissants américains engagés pour le maintien de la paix et la sécurité internationales. La contestation de leur pratique repose plutôt dans les moyens déployés pour protéger les leurs. Ne devraient-ils pas avoir des limites de protection ? Concrètement, que risquent-ils alors que ces derniers n'ont pas ratifié le Statut de Rome ? Techniquement, les OMP sont susceptibles de se dérouler sur tout territoire et le droit d'initiative personnelle du Procureur lui permet d'ouvrir une enquête lorsqu'un crime relevant de la compétence de la Cour est commis sur le territoire d'un État partie, ou lorsque la victime

¹¹⁷⁸ N. BLAISE « Les interactions entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité : justice versus politique ? », *op. cit.*, p. 432.

¹¹⁷⁹ M. ZWANENBURG, « The Statute for an International Criminal Court and the United States: Peacekeepers under fire? », *E.J.I.L.*, 1999, p. 138.

¹¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 126.

¹¹⁸¹ Résolution 1422 (2002), adoptée par le Conseil de Sécurité le 12 juillet 2002, S/RES/1422 (2002).

ou l'accusé est ressortissant d'un État partie au Statut¹¹⁸². Cette hypothèse semble permettre au Procureur de la Cour de mettre en accusation un ressortissant d'un État tiers (Américain, Chinois, etc.) si celui-ci commet un crime grave sur le territoire d'un État partie, sans que son État n'ait eu à ratifier le Statut de Rome. Cela découle de la mise en œuvre du principe de territorialité. Toutefois, l'article 16 du Statut de Rome permet la suspension d'une procédure en cours de la Cour. Ce qui pourrait paralyser les activités de la Cour pénale internationale.

479. En outre, selon une interprétation extensive du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, l'on pourrait constater que : « *la menace contre la paix justifiant la suspension de la compétence de la CPI fait (...) défaut, sauf à admettre qu'elle provient de la « difficulté » d'un État (i.e. des États-Unis) de contribuer avec ses troupes aux opérations de paix s'il ne s'assure que ses ressortissants seront à l'abri de la C.P.I, ce que la résolution paraît toutefois implicitement suggérer* ¹¹⁸³ ». L'atteinte à la paix ne peut ainsi se comprendre, non sans une certaine ironie, que par le fait que les États-Unis aient menacé de mettre un terme à la mission de l'ONU en Bosnie-Herzégovine et d'atteindre de manière générale les opérations de maintien de la paix en n'y participant plus¹¹⁸⁴. Ils finissent par renoncer au renouvellement de cette décision sur la Bosnie-Herzégovine sur insistance du Secrétaire général des Nations Unies¹¹⁸⁵, mais l'on retrouve les contenus dans les résolutions 1497 (2003) concernant la mission de maintien de la paix au Libéria, la résolution 1593 (2005) relative au Darfour et la résolution 1970 (2011) sur la Libye.

480. Au Darfour, on retrouve au paragraphe 6 de la résolution 1593 la déclaration suivante : « *les ressortissants, responsables ou personnels en activité ou anciens responsables ou personnels d'un État contributeur qui n'est pas partie au Statut de Rome de la Cour pénale internationale sont soumis à la compétence exclusive dudit État pour toute allégation d'actes ou d'omissions découlant des opérations au Soudan établies ou autorisées par le Conseil ou l'Union africaine ou s'y rattachant, à moins d'une dérogation formelle de l'État contributeur* ». Plus tard, l'on va revoir la même déclaration au paragraphe 7 de la résolution 1493 sur la

¹¹⁸² Voir l'article 12 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

¹¹⁸³ I. PREZAS, « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix : à propos des relations entre la Cour pénale internationale et le Conseil de Sécurité », *Revue Belge de Droit international*, 2006, p. 89.

¹¹⁸⁴ N. JAIN, « A separate law for peacekeepers: the clash between the Security Council and the International Criminal Court », *The European Journal of International Law*, Vol. 16, n° 2, 2005, p. 244.

¹¹⁸⁵ I. PREZAS, « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix : à propos des relations entre la Cour pénale internationale et le Conseil de Sécurité », *op. cit.*, p. 93.

situation libérienne, cette fois-ci, marquée par la pression de l'un des membres permanents du Conseil de sécurité, les États-Unis¹¹⁸⁶, qui d'ailleurs sont à l'initiative de cette résolution. Néanmoins, les autres membres du Conseil de sécurité, de même que l'ensemble des grandes puissances qui n'ont pas ratifié le Statut de Rome peuvent invoquer cette déclaration pour soustraire leurs soldats et leurs officiels à toute poursuite pénale internationale. Pourtant à l'abri de toute poursuite pénale, les membres du Conseil de sécurité peuvent saisir la CPI contre tout autre État¹¹⁸⁷.

481. Cette attitude semble disconvenir à Claude Jorda, ancien juge au TPIY, affirmant que : « *La CPI est très surveillée par les grandes puissances et notamment par les USA qui bien qu'ayant refusé de ratifier le traité, disposent quand même à son égard de possibilités d'action, via le Conseil de sécurité, pour suspendre les poursuites comme pour la saisir*¹¹⁸⁸ ». Si l'argument des États-Unis tend à la protection de leurs ressortissants en mission onusienne, pourquoi ne l'ont-ils pas avancé devant le TPIY alors que celui-ci disposait d'un pouvoir d'ingérence supérieur à celui de la Cour pénale internationale ? C'est d'ailleurs ce que fait remarquer Clémence Bouquemont pour qui, « *il aurait été bien plus rapide et simple pour les USA, pourtant si confiants en leur système judiciaire, d'accepter la protection offerte par le principe de complémentarité du Statut*¹¹⁸⁹ ». L'on peut donc comprendre qu'aucune enquête ni poursuite ne soit envisagée à l'égard des auteurs présumés des crimes de guerre en Irak et en Afghanistan, malgré l'existence des preuves de l'implication de l'ancien Président américain Georges Bush. En effet, dans un extrait tiré de ses mémoires, l'ancien Président américain dira : « *Georges Tenet*¹¹⁹⁰ *m'a demandé s'il avait la permission d'utiliser les techniques d'interrogatoire plus efficaces, comme le simulacre de noyade, pour faire parler Khalid Sheikh Mohammed, bien sûr, ai-je répondu*¹¹⁹¹ ». En l'espèce, l'Irak n'ayant pas ratifié le Statut de Rome, à défaut d'une acception de la compétence de la Cour sur le fondement de l'article 13, seule une action du Conseil de sécurité serait envisageable comme il a eu à le faire à deux

¹¹⁸⁶ Résolution 1497 (2003), Rés. CS 1497, Doc off CS NU, 4803e séance, Doc NU S/RES/1497 (2003).

¹¹⁸⁷ R. SCIORA, L'ONU dans le nouveau désordre mondial, op. cit., pp. 65-80.

¹¹⁸⁸ C. JORDA, « Le juge et le politique », in *confluence méditerranée, justice pénale et politique internationale*, Paris, L'Harmattan, n°64-Hiver 2007-2008, p. 15.

¹¹⁸⁹ C. BOUQUEMONT, *La Cour pénale internationale et les États-Unis*, Paris, L'Harmattan, 2003, p. 89.

¹¹⁹⁰ Georges TENET était le directeur de la CIA (1997 et 2004), au moment de la crise en Irak.

¹¹⁹¹ G. W. BUSH, *Decisions points*, New York, Crown Publishers, 2010, p. 170.

reprises au Soudan et en Libye. Mais c'est une action vouée aussi à l'échec, avec le droit de veto dont disposent les États-Unis. Ainsi, la probabilité de voir punir les ressortissants des États dits puissants, soupçonnés de crimes de la compétence de la Cour reste faible, voire impossible.

482. En tout état de cause, le Conseil de sécurité semble user de son droit de regard sur les activités de la Cour afin d'anticiper certaines actions de la Cour pouvant mettre en cause les troupes participant aux OMP. Pour déclencher une action pénale internationale dans un État tiers et en l'absence d'une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour par un État tiers, il faudrait l'autorisation du Conseil de sécurité. Plus précisément, les conditions d'exercice de la compétence de la Cour résident dans le vote en faveur de l'action de cette juridiction internationale par la majorité des membres du Conseil de sécurité et en particulier par l'absence de l'exercice du veto par un des membres permanents¹¹⁹². En fait, ce pouvoir pourrait empêcher la cour d'exercer librement sa compétence et constituer une entrave à la justice pénale internationale pour peu que soient mis en avant les intérêts d'un des membres du Conseil de sécurité. D'où, l'incapacité de la Cour à se saisir des situations de crimes perpétrés sur le territoire des États non parties au Statut de Rome en cas d'attentisme du CSNU (§2).

§2 : L'attentisme du Conseil de sécurité devant des crimes graves commis par des dirigeants d'États tiers

483. Le Procureur de la Cour ne dispose d'aucun moyen de se saisir d'une situation de violations graves de droits de l'homme dans un État tiers. Son intervention dépend essentiellement du Conseil de sécurité de l'ONU ou de l'État tiers en question. Autrement dit, le Conseil de sécurité devrait lui déférer la situation ou que l'État tiers devrait faire une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour (ce qui n'est pas très souvent le cas). Il faut donc compter sur le pouvoir reconnu à cet effet au Conseil de sécurité de sorte que le Procureur puisse déclencher une procédure judiciaire. Or, l'on remarque qu'en fonction des considérations géopolitiques, celui-ci peut rester attentiste comme c'est le cas dans les conflits israélo-palestiniens¹¹⁹³ (A) et en Chine (B).

¹¹⁹² D. BECHERAOU, « L'exercice des compétences de la Cour pénale internationale », *op. cit.*, pp. 341-373.

¹¹⁹³ Nous notons que la Palestine est partie au Statut de Rome depuis le 2 janvier 2015. L'intérêt de l'aborder ici tient au fait que son adhésion au Statut n'a pas d'effet au regard du passé. Or, il semble que des crimes relevant de la compétence de la Cour ont été commis avant 2015 dans le conflit opposant l'État de Palestine et Israël. (Voir le Rapport annuel de la Procureure Fatou Bensouda du 10 janvier 2015). C'est donc pour les crimes commis avant 2015 que nous notons l'inaction du CSNU qui aurait pu permettre à la Cour d'exercer sa compétence surtout que

A- L'immobilisme du Conseil de sécurité dans le conflit israélo-palestinien

484. L'impassibilité du Conseil de Sécurité dans le conflit opposant Israël et la Palestine empêche la Cour pénale internationale d'exercer sa compétence à l'égard des crimes qui ont été commis¹¹⁹⁴. Les relations entre ces deux États marquées par de fortes tensions, la trêve entre le Hamas et Israël décrétée le 17 (effective le 19) juin 2007 est officiellement rompue sous le prétexte que « *l'ennemi sioniste* » n'a pas respecté les termes de l'accord sur l'ouverture des terminaux de la Bande de Gaza, la « *fin de l'agression* » et la non-inclusion de la Cisjordanie dans le processus¹¹⁹⁵. Le conflit israélo-palestinien va alors prendre un tournant dramatique le samedi 27 décembre 2008 durant l'opération militaire israélienne appelée *Plomb durci* ou *la guerre de Gaza*, en riposte à des attaques du Hamas, caractérisée d'abord par des raids aériens puis suivie par une offensive terrestre lancée le 3 janvier 2009. Selon les autorités israéliennes, l'objectif de cette opération est de détruire les infrastructures militaires et administratives incluses, ainsi que les tunnels utilisés par l'organisation islamiste pour la contrebande d'armes et de munitions entre le Sinaï et la Bande de Gaza et vice versa, mais elle se transforme en massacres des populations civiles palestiniennes¹¹⁹⁶.

485. Le Conseil des droits de l'homme mettra alors sur pieds une Commission d'enquête dénommée *Mission internationale indépendante d'établissements des faits sur la bande de Gaza*¹¹⁹⁷ ayant pour charge d'enquêter en toute impartialité sur le conflit afin de mettre

le Statut de la Palestine en droit international a très longtemps été problématique. En date du 5 janvier 2021, la CPI s'est même prononcée non pas sur la qualité d'État de la Palestine mais elle a défini sa compétence territoriale dans la situation de l'État de Palestine. Le 3 mars 2021, le Procureur a annoncé l'ouverture d'une enquête dans la situation de l'État de Palestine, précisément à Gaza, en Cisjordanie et à Jérusalem-Est. Par ailleurs, il est aussi important de relever que le conflit Israélo-palestinien est toujours d'actualité. Ce conflit a connu un tournant majeur le 7 octobre 2023 à la suite des attaques perpétrées par le Hamas en Israël et la riposte des forces de défense israélienne dans la bande de Gaza. (Voir le Site des Nations-Unies : <https://unric.org/fr/israel-palestine-ce-que-fait-lajusticeinternationale/#:~:text=De%20son%20c%C3%B4t%C3%A9%20l'%C3%89tat,Cisjordanie%20et%20J%C3%A9rusalem%20Est%20C%BB>. Consulté le 27 mars 2024). Cette fois-ci, dans un contexte qui est tout autre car la Palestine est partie au Statut de Rome. Techniquement, la Cour peut exercer sa compétence sans une éventuelle saisine du CSNU.

¹¹⁹⁴ Voir Article 13 du Statut de Rome de la CPI.

¹¹⁹⁵ Site internet *Palestine info*, 18 décembre 2008.

¹¹⁹⁶ F. DUBUISSON, « La « situation de Palestine » devant la Cour pénale internationale : la délicate conciliation entre le Statut de Rome et le droit international général », *Permanence et renouveau de la justice pénale internationale, Septièmes journées de la Justice pénale internationale*, Paris, Pedone, pp. 81-94.

¹¹⁹⁷ A/HRC/12/48.

à nue les éventuelles violations du DIH susceptibles d'avoir été commises par les différentes parties. Elle va rendre son rapport d'enquête sous la dénomination « *Rapport de Goldstone* » dont les conclusions font état de graves accusations de crime de guerre impliquant les autorités civiles et militaires israéliennes¹¹⁹⁸. Il en va de même pour les groupes armés palestiniens, tels que le Hamas, suspecté d'avoir commis les mêmes infractions. Du côté d'Israël, il est reproché aux militaires d'avoir ouvert le feu sur des civils brandissant des drapeaux blancs, tiré des obus au phosphore blanc (armes utilisées entre autres sur les hôpitaux Al Qods et Al Wahda¹¹⁹⁹. Elles sont interdites par les conventions internationales depuis 1983¹²⁰⁰) et des obus de mortier contre des zones très peuplées, prendre pour cibles des bâtiments de l'ONU, des dispensaires, des usines, des fermes, des mosquées, utiliser des civils palestiniens comme boucliers humains, ou faire obstacle à la circulation des ambulances. Selon ce rapport, l'armée israélienne a cherché à « *punir, humilier et terroriser* » les habitants de Gaza en faisant un usage disproportionné de sa force¹²⁰¹. Toutes ces infractions sont constitutives d'une violation du DIH, qui oblige à distinguer les combattants des civils (et protège ces derniers), à ce que les attaques militaires soient proportionnelles et que des maux superflus ne soient pas infligés¹²⁰².

486. Quant aux groupes armés palestiniens, il leur est reproché d'avoir tiré des obus de mortiers et des roquettes sur des civils¹²⁰³. Alors que selon le Hamas, ses groupes armés n'ont « *frappé que des cibles militaires et ont évité les cibles civiles, et toutes les accusations dans ce sens concernent des balles perdues. Les roquettes visaient exclusivement des objectifs militaires, mais, n'étant pas équipées de système de guidage, il est possible qu'elles aient touché des civils par erreur* »¹²⁰⁴. Cet ensemble d'actes appréhendés comme étant une situation de violation des DH et du DIH est condamné par des organisations de défense des DH. Pour ce

¹¹⁹⁸ Le rapport rendu le 16 septembre 2009 porte le nom de son président, le juge sud-africain Richard Goldstone.

¹¹⁹⁹ Human Rights in Palestine and other occupied Arab territories, "*report of the United Nations fact finding mission on the Gaza conflict*", human rights council twelfth session, agenda item 7, A/HRC/12/48, 15 September 2009.

¹²⁰⁰ Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des armes incendiaires (Protocole III). Genève, 10 octobre 1980.

¹²⁰¹ R. FALK, « Statement by Prof. Richard Falk, United Nations Special Rapporteur for Human Rights in the Occupied Territories », sur unhchr.ch, Conseil des droits de l'homme des Nations unies, 27 décembre 2008. (Consulté le 10 juillet 2021).

¹²⁰² « Qu'est-ce que le droit international humanitaire ? », sur icrc.org, *CICR*, juillet 2004 (Consulté le 22 juillet 2021).

¹²⁰³ R. BACKMANN, « La révolte arabe vue d'Israël et d'Irak : l'affaire Goldstone », sur Nouvelobs.com en date du 15 avril 2011.

¹²⁰⁴ « Quel avenir pour le rapport Goldstone ? », sur Liberation.com le 29 janvier 2010. Voir également « Moyen-Orient : Israéliens et Palestiniens répondent au Rapport Goldstone », sur leexpress.com le 30 janvier 2010.

faire, la commission fera des recommandations dont la teneur implique, pour les différentes parties en conflit, de mener des enquêtes indépendantes et impartiales dans un délai de trois mois afin de mettre fin aux infractions internationales¹²⁰⁵. Le cas échéant, elle proposerait au Conseil de sécurité de l'ONU de se saisir de cette situation en la renvoyant devant la CPI. En effet, le Statut prévoit les conditions d'exercice de la compétence de la Cour¹²⁰⁶. Or, ni Israël ni la Palestine n'a ratifié le Statut de Rome. Il faut donc espérer soit que le Conseil de sécurité se saisisse de l'affaire en déférant cette situation au Procureur de la Cour comme le préconise la commission, soit qu'un des États non parties reconnaisse la compétence de la Cour¹²⁰⁷. C'est d'ailleurs à ce stade que nous notons l'inaction du CS de l'ONU qui, conséquemment, empêche la Cour d'exercer sa compétence. La problématique de l'universalité de la Cour reste ici en question. La seconde option ne semble non plus avoir été envisagée par aucune des parties. S'agissant de la Palestine, et ce dans une démarche optimiste, l'on pourrait arguer que le caractère discutable de sa qualité d'État au sens du droit international justifie la non-utilisation de ce recours, car seuls les États sont habilités à saisir la Cour pénale internationale.

487. Une première action palestinienne a été menée en date du 21 janvier 2009 tendant à faire une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour¹²⁰⁸. Celle-ci fut inaboutie à raison du doute existant sur le statut de la Palestine comme État. Elle a pu obtenir le Statut d'État non membre observateur de l'ONU le 29 novembre 2012¹²⁰⁹. Celle-ci n'emporte certes pas la qualité d'État au sens strict en ce qu'elle ne permet toujours pas à la Palestine de saisir la Cour mais la Palestine se voit reconnaître « *des droits et privilèges*

¹²⁰⁵ *Ibid.*

¹²⁰⁶ Voir les articles 12 et 13 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

¹²⁰⁷ F. DUBUISSON, « La « situation de Palestine » devant la Cour pénale internationale : la délicate conciliation entre le Statut de Rome et le droit international général », *op. cit.*, pp. 81-94.

¹²⁰⁸ Palestinian National Authority, *Declaration recognizing the jurisdiction of the International Criminal Court*, 21 Janvier 2009. Disponible sur le site de la CPI : [chrome-extension://oemmnrcbldboiebfnladdacbfmadadm/https://www.iccpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/74EE-E201-0FED-4481-95D4-C8071087102C/279777/20090122PalestinianDeclaration2.pdf](https://www.iccpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/74EE-E201-0FED-4481-95D4-C8071087102C/279777/20090122PalestinianDeclaration2.pdf). Consulté le 27 mars 2024.

¹²⁰⁹ C'est par la résolution A/RES/67/19 du 29 novembre 2012 que l'Assemblée générale a accordé à la Palestine le statut « *d'État non-membre observateur* » auprès de l'ONU, sans préjudice des droits et privilèges acquis et du rôle de l'Organisation de libération de la Palestine (OLP), en sa qualité de représentante du peuple palestinien.

supplémentaires »¹²¹⁰. Ainsi, une seconde action a été menée par les autorités palestiniennes le 1^{er} janvier 2015, encore, dans le sens de reconnaître la compétence de la Cour pour les crimes commis depuis le 13 juin 2014. Le 2 janvier 2015, la situation semble avoir évolué, car la Palestine a ratifié le Statut de Rome, donc partie au Statut de la Cour avec toutes les implications attachées à cette qualité dont la possibilité de saisir la Cour pénale internationale de toute situation se déroulant sur son territoire. C'est dans ce cadre que la Procureure de la Cour a, le 16 janvier 2015, ouvert un examen préliminaire sur la situation en Palestine.

488. Son rapport annuel établi en novembre 2015 montre que la Procureure examine des crimes qui auraient été commis aussi bien par les groupes armés palestiniens que par les Forces de défense israéliennes en 2014 durant l'opération « *Bordure protectrice* »¹²¹¹. Il semble que les crimes qui auraient été commis par les groupes armés palestiniens seraient constitutifs de crimes de guerre¹²¹². Quant aux crimes qui auraient été commis par les Forces armées palestiniens, il s'agirait d'attaques « *dirigées contre des bâtiments résiduels civils et des infrastructures civiles, des installations onusiennes, des hôpitaux, des ambulanciers et des ambulances* »¹²¹³. Ici, il est fondamental de souligner que l'acte fondant la compétence de la Cour est la déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour par la Palestine datant du 13 juin 2014, pour enquêter exclusivement sur les crimes commis durant l'opération militaire dénommée « *Bordure protectrice* » dans la Bande de Gaza. Pourquoi la Palestine n'a-t-elle pas étendu la compétence de la Cour pour les crimes commis à l'hiver 2008 pendant l'opération *Plomb durci* ? La CPI aurait-elle pu exercer sa compétence pour juger des crimes commis à l'hiver 2008 pendant l'opération *Plomb durci* ? La situation des violations de crimes commis à l'hiver 2008, étant antérieure à l'adhésion de la Palestine au Statut de Rome, n'est-elle pas un frein à l'exercice de la compétence de la Cour ? Pour des questions de pédagogie, nous répondrons aux deux dernières questions, intimement liées, avant de répondre à la première question.

¹²¹⁰ D. SCALIA, « La Palestine et la Cour pénale internationale », in J. FERNANDEZ (dir.), *Justice pénale internationale*, op. cit., p. 390.

¹²¹¹ CPI, BdP, Rapport sur les activités menées en 2015 en matière d'examen préliminaire, novembre 2015, §§ 64-66. Disponible en ligne : https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/12session/A-HRC-12-48_ADVANCE1_fr.pdf. Consulté le 25 mars 2024.

¹²¹² *Ibid.*

¹²¹³ *Ibid.*, § 67 ; Voir également D. SCALIA, « La Palestine et la Cour pénale internationale », in J. FERNANDEZ (dir.), *Justice pénale internationale*, op. cit., pp. 391-392.

489. Sur les deux dernières questions, il semble que la doctrine est partagée. Certains auteurs estiment que rien n'empêche la Palestine, maintenant partie au Statut de Rome, ou la Cour elle-même, de faire rétroagir la compétence de la Cour jusqu'à 2002 (date à laquelle le Statut entre en vigueur). D'autres auteurs soutiennent que cette option semble difficile à défendre à la lecture de l'article 12-3 du Statut de Rome. Pour notre part, nous pensons, humblement, que la Cour peut bien exercer sa compétence pour les crimes commis à l'hiver 2008 durant l'opération *plomb durci* et ce, justement, au regard de son Statut qui prévoit que l'État ou les États en question fasse(nt) une déclaration *ad hoc*, demandant rétroactivement à la Cour de se saisir d'une situation postérieure à son entrée en vigueur, c'est-à-dire après le 1^{er} juillet 2002¹²¹⁴. L'Ouganda a ainsi saisi la Cour des crimes commis sur son territoire à partir du 1^{er} juillet 2002, alors qu'il n'avait ratifié le traité de Rome que le 14 juin 2002 (impliquant normalement une compétence temporelle de la Cour à son égard à partir du 1^{er} septembre 2002) mais avait déposé une déclaration d'acceptation de compétence de la Cour rétroactive¹²¹⁵.

490. Ici, les crimes allégués ont été commis durant l'opération militaire menée par Tsahal en 2008. Les autorités palestiniennes auraient pu saisir la Cour par le biais d'une déclaration *ad hoc* pour enquêter sur les crimes commis durant l'opération militaire dénommée *Plomb durci*. On peut supposer que son refus de saisir la Cour se justifie par son éventuelle implication dans la commission des crimes allégués. En effet, au regard du rapport Goldstone, les deux parties au conflit que sont les autorités palestinienne et israélienne (*Hamas*) font l'objet d'une mise en accusation pour des crimes graves résultant de cette opération militaire à l'hiver 2008¹²¹⁶. On ne saurait écarter l'hypothèse selon laquelle la Palestine semble vouloir protéger ses ressortissants d'une éventuelle poursuite de la Cour. Il importe de souligner que les deux parties tendent à vouloir se soustraire à la Cour pénale internationale, à tout le moins quand elles en ont le choix. En l'état actuel, la solution n'aurait pu que provenir du Conseil de sécurité

¹²¹⁴ Articles 11 et 12-3 du Statut de Rome de la CPI.

¹²¹⁵ Voir R. NOLLEZ-GOLDBACH, « Chapitre II. La compétence de la Cour pénale internationale », *op. cit.*, pp. 43-81.

¹²¹⁶ Voir Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, La situation des droits de l'homme en Palestine et dans les autres territoires arabes occupés, A/HRC/12/48 (ADVANCE 1), 23 septembre 2009. Disponible en ligne : https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/12session/A-HRC-12-48_ADVANCE1_fr.pdf. Consulté le 25 mars 2024.

de l'ONU chargé du maintien de la paix et de la sécurité internationales. Quand bien même, les États n'ont pas ratifié le Statut, lui, aurait pu déclencher la compétence de la Cour, l'ayant fait dans les situations soudanaise et libanaise alors que ces États n'étaient pas partis au statut de Rome. Cette inaction du Conseil de sécurité n'est qu'un facteur entravant la globalisation de la lutte contre l'impunité par la Cour pénale internationale, qui pour notre part, aurait été la solution pour le rétablissement de la paix et de la cohésion sociales dans la situation en question, ou du moins démontrerait la volonté de celui-ci de mettre fin à l'impunité qui y demeure. Malheureusement, le Conseil de sécurité semble immobile face à des situations de violations graves des droits de l'homme et du droit des conflits armés commises sur le territoire de certains États tiers au Statut de Rome alors qu'il serait le seul disposant de la possibilité de saisir la Cour afin que celle-ci puisse poursuivre les auteurs de tels actes et enquêter dans lesdits États. Son silence dans la situation chinoise semble d'ailleurs confirmer notre propos (B).

B- L'immobilisme du Conseil de sécurité dans la situation chinoise

491. La question d'une action judiciaire à l'endroit des autorités chinoises qui, depuis le début des années 2010, instituent une politique répressive contre les Ouïghours¹²¹⁷, un peuple musulman et turcophone du Xinjiang, une région autonome du nord-ouest de la Chine alarme les médias et la communauté internationale. En effet, les autorités chinoises ont fait bâtir des « centres de formation », qui selon eux, poursuivent l'objectif de dispenser une formation professionnelle destinée à combattre l'extrémisme¹²¹⁸. Lors d'une audience à l'agence de presse officielle *Chine nouvelle* en octobre 2018, Monsieur SHOHRAT Zakir, le président de la région autonome Ouïghoure du Xinjiang, soulignait que : « *Les personnes envoyées dans ces centres sont là pour apprendre le mandarin, acquérir des notions de science et améliorer leur connaissance de l'histoire et de la culture chinoises [...], suivre des cours de droit, notamment sur la Constitution, le Code pénal et la législation anti-extrémisme du Xinjiang, et acquérir au moins une compétence professionnelle [...] afin de répondre aux besoins du marché du*

¹²¹⁷ Ethniquement et culturellement, les Ouïghours sont différents des Hans, l'ethnie majoritaire en Chine. Ils sont beaucoup plus proches de leurs homologues d'Asie centrale : les populations du Kazakhstan, du Kirghizistan... D'ailleurs, les Ouïghours appellent leur pays le Turkestan oriental, qui comprend aussi d'autres ethnies : les Kazakhs, victimes également de la répression aujourd'hui, et les Kirghizes. - Jean-Philippe Béja, sinologue. Voir H. Cordier, « L'Islam en Chine », *Journal des savants*, 1913, p. 56-67.

¹²¹⁸ Le gouvernement chinois donne à nouveau cette explication dans le livre blanc qu'il a publié le 18 mars 2019 sur la lutte contre le terrorisme et l'extrémisme et les droits de l'homme au Xinjiang : *The Fight Against Terrorism and Extremism and Human Rights Protection in Xinjiang* : http://english.www.gov.cn/archive/white_paper/2019/03/18/content_281476567813306.htm (Consulté le 10 Septembre 2021).

travail »¹²¹⁹. Les autorités chinoises évoquent un impératif de sécurité et une nécessité de lutter contre la pauvreté. En ce sens, Madame HUA CHUNYING, porte-parole du ministère chinois des Affaires étrangères, en réponse au Président Emmanuel Macron, affirmait que toutes les délégations internationales en visite dans la région du Xinjiang « *ont été témoins de la prospérité et de la stabilité du Xinjiang* » ainsi que de « *l'expérience de la Chine en matière de lutte contre le terrorisme et la déradicalisation* »¹²²⁰.

492. Pourtant, ces affirmations d'autorités chinoises sont désavouées par la communauté internationale pour qui il s'agirait plutôt d'une politique d'internement et de répression à l'égard des Ouïghours¹²²¹. Les informations émanant des rapports d'ONG et de certains médias faisant état de cette situation semblent peu reluisantes. Dans un rapport publié en 2018, Human Rights Watch déclare que « *au Xinjiang, le gouvernement chinois est en train de porter atteinte aux droits humains à une échelle telle que le pays n'en avait pas connu depuis des dizaines d'années* »¹²²². En effet, depuis 2014, le gouvernement chinois aurait lancé une campagne baptisée « *Frapper fort contre l'extrémisme violent* » tendant à intensifier la répression à l'encontre des Ouïghours. Ainsi, assiste-t-on à des détentions arbitraires massives, notamment dans les centres de détention préventive ou les prisons, qui constituent deux types de lieux de détention officiels, et dans les camps d'éducation politique qui n'ont aucun fondement en droit chinois. Des estimations crédibles indiquent qu'un million de personnes sont détenues dans ces camps, où les musulmans turciques sont forcés d'apprendre le chinois mandarin, de chanter des hymnes à la gloire du Parti communiste chinois et de mémoriser des règles qui s'appliquent essentiellement à eux¹²²³. Ceux qui résistent, ou qu'on considère en échec d'« *apprentissage* », sont punis.

¹²¹⁹ R. MICALÉF, « L'institutionnalisation des camps de détention de musulmans ouïghours en Chine », *Revue du droit des religions*, 2020-11, vol.10, p.142.

¹²²⁰ Conférence de presse du 24 février 2022 tenue par la porte-parole du Ministère des Affaires étrangères Hua Chunying. Disponible en ligne http://cg.china-embassy.gov.cn/fra/fyrth/202202/t20220226_10645850.htm. Consulté le 25 mars 2024.

¹²²¹ R. MICALÉF, « L'institutionnalisation des camps de détention de musulmans ouïghours en Chine », *op. cit.*, pp.141-156.

¹²²² Le rapport est le fruit d'entretiens avec 58 anciens habitants du Xinjiang, dont 5 anciens détenus et 38 proches de détenus. Parmi les personnes interrogées, 19 avaient quitté le Xinjiang au cours des 18 derniers mois.

¹²²³ Millwar souligne que 10 % de la population musulmane adulte du Xinjiang a été incarcérée. Voir J. MILLWAR, « Pourquoi la Chine veut rééduquer ses musulmans ? », *Books*, no 97, mai 2019 ; « Chine :

493. Également, les personnes enfermées dans ces camps d'éducation politique ne jouissent d'aucun droit à un procès suivant la légalité en ce qu'elles ne sont ni inculpées ni jugées et ne disposent d'aucune possibilité de recourir à un avocat. Une personne détenue aurait fait un témoignage à Human Rights Watch soutenant que : « *J'ai demandé aux autorités si je pouvais prendre un avocat et on m'a répondu : Non, vous ne devriez pas avoir besoin d'un avocat puisque vous n'êtes pas inculpé. Aucun besoin de vous défendre contre quoi que ce soit. Vous êtes dans un camp d'éducation politique - tout ce que vous devez faire, c'est étudier* »¹²²⁴. C'est en cela que, le Comité des Nations unies sur l'élimination de la discrimination raciale (CEDR) a qualifié le Xinjiang de « *zone de non-droit* »¹²²⁵.

494. Dans le même ordre d'idées, de nombreuses voix se lèvent contre le massacre de cette communauté, parmi lesquelles d'éminentes personnalités estimant que de tels actes s'assimileraient à un génocide au sens du droit international¹²²⁶. Le 21 juillet 2020, Monsieur Jean-Yves Le Drian, ministre des Affaires étrangères français, déclare à l'Assemblée nationale : « *Ce qui transparaît de l'ensemble des informations que nous avons ou lisons, ce sont des camps d'internement pour les Ouïghours, des détentions massives, des disparitions, du travail forcé, des stérilisations forcées, la destruction du patrimoine culturel ouïghour et en particulier des lieux de culte, la surveillance de la population et plus globalement tout le système répressif mis en place dans cette région* »¹²²⁷. A-t-il poursuivi en soulignant que : « *Toutes ces pratiques sont inacceptables. Nous les condamnons avec beaucoup de fermeté* », a encore déclaré M. Le Drian, suscitant des applaudissements dans l'hémicycle. « *Dans l'immédiat nous demandons que la Chine permette l'accès à des observateurs indépendants internationaux dans cette zone et qu'elle permette à la Haut-commissaire aux droits de l'homme (de l'ONU) de visiter le Xinjiang en toute liberté* »¹²²⁸.

répression massive dans une région à majorité musulmane », sur Arte (en ligne), publié en novembre 2018, Consulté le 02 décembre 2021.

¹²²⁴ Disponible sur internet : https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/tunisia0618fr_web.pdf. Consulté le 25 mars 2025.

¹²²⁵ Disponible en ligne : <https://www.ohchr.org/fr/press-releases/2018/08/committee-elimination-racial-discrimination-reviews-report-china>. Consulté le 25 mars 2024.

¹²²⁶ Dans un entretien accordé à Libération, le 21 juillet 2020 (qui titrait en Une : « *Ouïghours, génocide en cours* »), Monsieur le Professeur Adrien ZENZ évoque un « *génocide démographique* », « *Ces nouvelles découvertes confirment les pires appréhensions. Elles portent clairement les atrocités au niveau supérieur, puisque l'entrave aux naissances est un des cinq critères retenus par la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide des Nations unies de 1948* ».

¹²²⁷ <https://www.france24.com/fr/20200721-la-france-d%C3%A9nonce-le-traitement-inacceptable-r%C3%A9serv%C3%A9-aux-ou%C3%AFgours-en-chine> (Consulté le 18 décembre 2021).

¹²²⁸ *Ibid.*

495. L'eurodéputé français Monsieur Raphaël GLUCKSMANN, très engagé pour la cause des Ouïghours, évoque un génocide culturel ou ethnocide, car selon lui la politique chinoise s'explique par une peur de perdre le contrôle de la société et de connaître la même fin que l'Union soviétique¹²²⁹. Dans la même dynamique, invité des matins de France culture le 24 juillet 2020, Monsieur Antoine BONDAZ, chercheur français à la fondation à la recherche stratégique et spécialiste de la Chine, déclarait ceci : « *J'étais moi-même assez mal à l'aise avec le terme de génocide puisqu'il est souvent très connoté, et évidemment en Europe. Mais les révélations sur les stérilisations forcées et plus largement, le contrôle des naissances, permet de parler de façon objective de génocide. Puisque dans la Convention de 1948, l'article 2, partie D, le contrôle des naissances d'une population est l'un des cinq critères d'un génocide. Et donc, quand Libé fait son une en utilisant le terme de génocide : sur le plan scientifique et de l'interprétation juridique, alors le terme peut être utilisé* »¹²³⁰. Au regard de tous ces éléments, il semble que la situation des Ouïghours soit alarmante et nécessite sans doute l'aide de la communauté internationale.

496. Pour autant, peut-on juridiquement qualifier de tels actes de crimes internationaux, plus précisément de crime de génocide au sens du droit international ? Si oui, comment pourrait-on avec la Cour pénale internationale, exercer une éventuelle répression dans l'optique de lutter contre l'impunité ? Une action est-elle véritablement et pratiquement envisageable ? Selon l'article 2 de la Convention pour la prévention et la répression du génocide du 9 décembre 1948 « *le génocide s'entend de l'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire, ou tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel : a) Meurtre de membres du groupe ; b) Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe ; c) Soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle ; d) Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe ; e) Transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe* ». Or, les Ouïghours sont une communauté majoritairement musulmane qui, selon les différents rapports internationaux publiés, subit des atteintes graves à leur intégrité physique ou

¹²²⁹ « UN PEUPLE OPPRIME : LES OUIGHOURS », sur [dfyou_info](https://dfyou.info) (en ligne), publié le 16 octobre 2020, consulté le 18 décembre 2021.

¹²³⁰ Disponible sur internet : <https://www.frstrategie.org/frs/chercheurs/antoine-bondaz>. Consulté le 25 mars 2024.

mentale et également des mesures sont prises pour entraver les naissances au sein de leur groupe. À la lumière de cet état de fait, il paraît envisageable de retenir la qualification de génocide pour la politique diligentée par la Chine à l'endroit des Ouïghours. Maintenant reste à savoir les effets de cette qualification retenue au regard du droit international.

497. Dans un premier temps, il importe de relever que la Chine a signé et ratifié la Convention en émettant une réserve à l'égard de l'article 9 qui prévoit que « *Les différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente Convention, y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un État en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend* ». Autrement dit, il est impossible pour les Parties contractantes de mener une action judiciaire devant la Cour internationale de justice ayant pour but de démontrer que la Chine n'applique pas le traité et conséquemment engager sa responsabilité internationale. Cette réserve chinoise dénature la Convention qui pourrait être comparée à « *un pistolet sans balles* ». Sur cette base, la Chine ne sera donc pas inquiétée et jouira d'une impunité sauf à annuler la réserve, ce qui pour l'instant relève de l'illusion.

498. Secundo, sur la base de l'article 6 de cette même Convention, « *Les personnes accusées de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III seront traduites devant les tribunaux compétents de l'État sur le territoire duquel l'acte a été commis, ou devant la cour criminelle internationale qui sera compétente à l'égard de celles des Parties contractantes qui en auront reconnu la juridiction* ». Or, en toute objectivité, il semble utopique, voire ambitieux, de penser que des poursuites soient engagées à l'égard de la Chine pour des faits de génocide par les tribunaux nationaux. Rappelons que la Chine n'a pas signé le Statut de Rome. Pour que celle-ci puisse se saisir de cette situation, il faut un déferrement du Conseil de sécurité sur la base du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Cela reste impensable au regard du droit de veto de la Chine au sein du Conseil de sécurité. Elle émettra évidemment son veto pour bloquer toute procédure visant à enquêter et poursuivre lesdits responsables sur le territoire chinois. En l'état actuel du droit international, il apparaît impossible d'intenter une action judiciaire contre les « *génocidaires chinois* », et pour notre part, cela entrave la lutte contre l'impunité, objectif de l'institution de la CPI.

Conclusion chapitre 1

499. Au terme de ce chapitre, nous avons pu démontrer que la CPI peut être limitée dans son action du fait de son instrumentalisation par les grandes puissances. L'influence qu'elles ont sur la scène internationale, en particulier dans les relations entre la CPI et les autres États, est telle que sans une réelle volonté de la part des grandes puissances à mettre fin à l'impunité, la Cour serait toujours confrontée à des difficultés dans l'exercice de ses fonctions. En réalité, les menaces récurrentes des grandes puissances à l'égard de la Cour sont une preuve suffisante qu'elle n'est pas l'arme des puissants. Bien au contraire, la Cour a « *la particularité de les insécuriser en permanence* »¹²³¹. Sa compétence établie à l'égard de toutes les personnes physiques coupables de crimes internationaux indépendamment de leur situation officielle présente l'avantage de l'égalité de tous les individus devant la justice, critère essentiel et fondamental duquel dépendent toutes les autres garanties judiciaires pour un procès juste et équitable¹²³².

500. Il est vrai que la Cour a fortement besoin du soutien de tous les États, surtout des grandes puissances pour lutter efficacement contre l'impunité. Nous pensons même que l'engagement et le soutien des grandes puissances à accompagner la Cour dans sa lutte contre l'impunité inciteraient tous les autres États à emboîter le pas. Aujourd'hui, plusieurs voix, surtout du côté africain, se lèvent contre l'existence et les procédures judiciaires engagées par la CPI, la taguant d'être *une justice partielle, une sorte de main visible d'un néocolonialisme judiciaire*. Cet argument africain fondé sur des raisons mêlant subjectivité et objectivité illustre le rejet et parfois l'instrumentalisation de la Cour par les États membres de l'Union africaine (UA) (**Chapitre 2**).

¹²³¹ R. KOUDE, *La justice pénale internationale : un instrument idoine pour raisonner la raison d'État ?*, op. cit., p. 141.

¹²³² *Ibid.*, p. 145.

Chapitre 2 : L'instrumentalisation de la Cour par les États membres de l'Union africaine (UA)

501. Depuis 2009, la Cour fait l'objet d'une instrumentalisation de la part des États membres de l'Union africaine. Adulée à son entrée en vigueur, la Cour subit aujourd'hui une sorte de mépris et de rejet des États membres de l'UA, qui représentent pourtant le plus d'adhésion au Statut de Rome de la Cour¹²³³. Comment pourrait-on l'expliquer ? Peut-on penser une institution à vocation universelle sans la participation et l'implication de tous les États à son rayonnement ? La critique très souvent formulée à l'égard de la Cour est qu'elle pratique du « *néo-colonialisme judiciaire* »¹²³⁴. À cet effet, la doctrine s'est largement penchée sur la question afin de cerner les contours et les effets et deux positions se dégagent. Une partie de la doctrine affirme que la CPI est un instrument aux mains des *blancs* qui sert à maintenir les anciennes colonies dans une certaine dépendance.

502. Le professeur Ramesh Thakur affirme : « *Une question troublante qu'on se pose est comment une initiative de la justice pénale internationale destinée à protéger les personnes vulnérables contre de brutaux dirigeants a réussi à être transformée en un instrument du pouvoir contre les pays vulnérables. Un tribunal censé incarner et poursuivre la justice universelle est en pratique réduit à imposer une justice sélective de l'Occident contre le reste* »¹²³⁵. Le professeur Albert Bourgi fait également remarquer que « *Les procédures en cours devant la CPI, qu'il s'agisse des affaires portées devant elle par des États parties, de celles déférées par le Conseil de sécurité de l'ONU ou encore de celles qui font suite à une saisine par le procureur de la Cour de sa propre initiative, obéissent à un titre ou à un autre à des considérations politiques* »¹²³⁶. Madame Stéphanie Maupas partage également ce point de vue en observant que la CPI est utilisée comme un instrument par les puissances locales et

¹²³³ A. TINE, *La Cour pénale internationale : l'Afrique face au défi de l'impunité*, Dakar, Éditions Raddho, 2000, pp. 43-55.

¹²³⁴ P. ARDAN, « Le néo-colonialisme : thème, mythe et réalité ». In : *Revue française de science politique*, 15^e année, n°5, 1965, pp. 837-855.

¹²³⁵ Pour plus de détails, suivre ce lien <http://www.afrique-asie.fr/la-cpi-un-outil-pour-recoloniser-l-afrique/> ; <https://www.cameroonvoice.com/news/article-news-12843.html>. Consulté le 20 juillet 2022.

¹²³⁶ Suivre ce lien <https://www.jeuneafrique.com/134469/politique/albert-bourgi-la-cpi-est-influenc-e-par-les-grandes-puissances/>. Consulté le 20 juillet 2022.

internationales. Une carte politique ou un joker qu'elles utilisent selon leur bon vouloir. Le cas de l'ancien Président Laurent Gbagbo en est une illustration¹²³⁷.

503. D'un autre côté, d'autres mettent plutôt en avant l'universalisme de la CPI et condamnent l'attitude des dirigeants africains, telle qu'Anne-Charlotte Martineau qui affirme que la critique de la CPI relève d'un « *investissement stratégique de la mission de la Cour par des dirigeants africains qui après avoir fait eux-mêmes appel à la Cour pénale internationale pour poursuivre leurs opposants politiques craignent de faire l'objet de poursuites pénales* »¹²³⁸. Pour Jeangène Vilmer, le reproche des dirigeants africains à l'endroit de la Cour n'est pas le résultat d'une indignation sincère, mais d'une crainte commune, celle d'être les prochains sur la liste après les mises en accusation d'Omar el-Béchir, Laurent Gbagbo et Kenyatta¹²³⁹. Il rejette les accusations du « *néo-colonialisme* » de la CPI. Il explique que son afrocentrisme par le grand nombre d'États africains parties au statut de Rome et la violence endémique dont est victime le continent. Il condamne certains dirigeants africains qui après avoir saisi la Cour pour se défaire de leurs opposants politiques, se mettent à dénoncer son instrumentalisation¹²⁴⁰.

504. Ainsi, pour mieux comprendre le problème, il convient d'analyser le bien-fondé de l'instrumentalisation de la Cour par les États membres de l'UA (**Section 1**), les actes africains tendant à rejeter la Cour et proposer des solutions en vue de favoriser l'universalité de la lutte contre l'impunité (**Section 2**).

Section 1 : les raisons de l'instrumentalisation de la Cour par les États membres de l'UA

505. Durant la première décennie de l'institution de la Cour, celle-ci a orienté ses poursuites sur le territoire africain. Cette orientation est essentiellement le fait d'une sollicitation multiple de la Cour par les États africains à intervenir sur le continent africain. Pour

¹²³⁷ S. MAUPAS, *Le joker des puissants. Le grand roman de la Cour pénale internationale*, Paris, Don Quichotte éditions, 2016, pp. 20-25.

¹²³⁸ A.-C. MARTINEAU, « La justice pénale internationale, l'Afrique et le refoulé colonial », *Champ pénal/Penal field* (en ligne), Vol. XIII, 2016, <https://journals.openedition.org/champpenal/9300#quotation>, mis en ligne le 12 février 2009, consulté le 20 juillet 2022.

¹²³⁹ J.-B J. VILMER, « Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : Répondre aux objections et sortir de la crise », *Études internationales*, Vol. 42, 2014, pp. 7-26.

¹²⁴⁰ *Ibid.*

autant, cela n'a guère empêché certains dirigeants de l'UA d'accuser la Cour d'être partielle (§1). À cela s'ajoutent le rejet et les critiques de certaines dispositions du Statut de Rome (§2).

§1 : La problématique de l'impartialité de la Cour

506. La thèse de la partialité de la Cour évoquée par les États membres de l'UA est-elle fondée ? La multiplicité des crimes internationaux commis sur le territoire de certains États membres de l'UA ne justifie-t-elle pas les différentes procédures judiciaires menées par la Cour ? Les dirigeants africains poursuivis par la CPI n'étaient-ils pas susceptibles d'avoir commis des crimes internationaux ? Est-il juste de penser que la CPI intervient seulement en Afrique ? La réponse à ces questions peut se décrypter en deux points. Nous pensons que la critique de la partialité de la Cour est à relativiser dans la mesure où la Cour est fondée à intervenir dans toutes les situations africaines dont elle s'est ou a été saisie à l'égard des ressortissants africains (A). Et d'ailleurs, l'assertion selon laquelle elle n'interviendrait pas dans les autres régions du monde est biaisée au regard de l'état des différentes situations de crimes internationaux faisant l'objet de procédures judiciaires devant celle-ci (B).

A- L'exclusivité des poursuites à l'égard des ressortissants africains

507. La Cour est accusée, par les États membres de l'UA, d'orienter l'ensemble de ses poursuites et mandats d'arrêt sur les ressortissants africains. Bien que seuls 6 procès aient été terminés, 31 affaires sont ouvertes devant la CPI dans le contexte de 11 situations, qui se singularisent par le fait que tous à l'exception notable de celle relative à la Géorgie sont situés sur le continent africain¹²⁴¹. Si les situations en Ouganda, en République démocratique du Congo, en République centrafricaine (I et II) et au Mali ont été déférées à la CPI par les États concernés eux-mêmes, concernant des faits s'étant déroulés sur leur territoire, d'autres situations découlent de l'initiative du Procureur de la CPI, comme ce fut le cas pour la Côte

¹²⁴¹ C. MAIA, « L'Afrique et la justice internationale pénale : je t'aime, moi non plus », in C. MAIA, J-F. AKANDJI-KOMBE, J-B. HARELIMANA (dir.), *L'apport de l'Afrique à la justice pénale internationale*, Paris, L'Harmattan, 2018, p. 41. Il importe de noter que le Procureur de la Cour a ouvert des enquêtes préliminaires, phase précédant l'ouverture d'une enquête dans plusieurs pays : Afghanistan, Bolivie, Burundi, Colombie, Gabon, Guinée, Irak/Royaume-Uni, Navires battant pavillon comorien, grec et cambodgien, Nigeria, Palestine, Ukraine, Venezuela.

d'Ivoire, le Burundi et le Kenya ou du Conseil sécurité de l'ONU dans les situations Libyenne et Soudanaise¹²⁴².

508. Dans la situation en Ouganda, le gouvernement ougandais décidait, en janvier 2004, de saisir le Procureur de la CPI des crimes commis par l'Armée de résistance du Seigneur (ARS) au nord du territoire national. En juillet 2004, le Procureur ouvrait une enquête sur cette situation aboutissant à la délivrance de cinq mandats d'arrêt à l'endroit de cinq principaux dirigeants de l'ARS. Les procédures engagées à l'encontre de Raska Lukwiya et d'Okot Odhiambo furent abandonnées pour cause de décès. Cependant, la Chambre préliminaire II demeure saisie des affaires *Vincent Otti et Joseph Kony*, d'une part, et *Dominic Ongwen*, d'autre part. En janvier 2015, Dominic Ongwen a été remis à la CPI, puis transféré dans son quartier pénitentiaire. Le procès s'est ouvert le 6 décembre 2016 et le 6 mai 2021, la Chambre d'appel IX a condamné Dominic Ongwen à 25 ans d'emprisonnement, tandis que Joseph Kony et Vincent Otti demeurent en fuite¹²⁴³.

509. S'agissant de la situation en RDC, lors de la réunion des États parties au Statut de la CPI en date du 19 avril 2004, le procureur avait formulé, en application des articles 13-c et 15 du Statut de la CPI, sa volonté d'ouvrir une enquête *proprio motu*, tout en marquant le souhait d'une éventuelle saisine directement par l'État en cause. C'est ainsi que le gouvernement congolais a déféré au Bureau du procureur (Bdp) la situation prévalant sur son territoire depuis l'entrée en vigueur du Statut de Rome le 1^{er} juillet 2002, autorisant par là même le procureur à ouvrir une enquête, en juin 2004, concernant la situation dans la région de l'Ituri et les provinces du nord Kivu et du sud Kivu¹²⁴⁴. Dans cette situation, ont été prononcées des condamnations dans les affaires *Thomas Lubanga Dyilo*, *Germain Katanga*, *Bosco Ntaganda* et un acquittement dans l'affaire *Mathieu Ngudjolo Chui*, tandis que Mudacumura demeure en fuite.

510. En RCA, le Procureur fut saisi à deux reprises : en décembre 2004 pour tous les crimes relevant de la compétence de la Cour commis sur son territoire depuis le 1^{er} juillet 2002

¹²⁴² Les deux États africains sont non-parties au Statut de Rome. Voir la Résolution 1593 (2005), adoptée par 11 voix pour et 4 abstentions et la Résolution 1970 (2011), adoptée à l'unanimité.

¹²⁴³ Voir le site internet de la Cour, <https://www.icc-cpi.int/fr/news/dominic-ongwen-condamne-25-ans-demprisonnement>, Consulté le 04 juillet 2023.

¹²⁴⁴ C. MAIA, « L'Afrique et la justice internationale pénale : je t'aime, moi non plus », in C. MAIA, J-F. AKANDJI-KOMBE, J-B. HARELIMANA (dir.), *L'apport de l'Afrique à la justice pénale internationale op. cit.*, p. 43.

et en mai 2014 pour les crimes perpétrés sur son territoire depuis le 1^{er} août 2012. La première saisine a donné lieu à la délivrance d'un mandat d'arrêt à Jean-Pierre Bemba Gombo, qui fut arrêté le 24 mai 2008 par les autorités belges. Celui-ci a été condamné à 18 ans d'emprisonnement pour deux chefs de crimes contre l'humanité (meurtre et viol) et trois chefs de crimes de guerre (meurtre, viol et pillage). Il décida de faire appel de la décision et obtint gain de cause, car la chambre d'appel a prononcé, à la majorité, son acquittement pour erreurs commises en première instance¹²⁴⁵. Dans le cadre de la seconde saisine, le Bureau du procureur a, après un examen préliminaire approfondi, annoncé l'ouverture d'une deuxième enquête estimant qu'il existe une base raisonnable pour croire à la commission de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité depuis 2012.

511. Outre l'Ouganda, la RDC et la RCA, le Mali a pris l'initiative de renvoyer sa situation devant la CPI le 13 juillet 2012. Le BDP, après avoir effectué un examen préliminaire, en a conclu qu'il existait une base raisonnable pour ouvrir une enquête. Le 26 septembre 2015, Ahmad Faqi Al Mahdi est transféré à la CPI conformément au mandat d'arrêt délivré par la Cour et est déclaré coupable par la Chambre de première instance, en qualité de co-auteur, du crime de guerre consistant à avoir dirigé intentionnellement des attaques contre des bâtiments à caractère historique et religieux situés à Tombouctou, au Mali, en juin et juillet 2012, le condamnant à 9 ans d'emprisonnement¹²⁴⁶. Pour les mêmes faits, Al Hassan est détenu par la CPI devant laquelle son procès est ouvert depuis les 14 et 15 juillet 2020.

512. Ces différentes affaires démontrent que la CPI a répondu favorablement aux demandes africaines pour les faits s'étant déroulés sur leur territoire et relevant de sa compétence. Il semble alors qu'il existait un mariage entre la Cour et les États africains dans les débuts de l'institution de la CPI. Aujourd'hui, ces relations naviguent entre acceptation et refus de la Cour par les États membres de l'UA. Qu'est-ce qui pourrait expliquer ce rejet de la Cour par les États africains ? Le divorce entre la Cour et les États africains résulterait-il d'un mariage éventuellement forcé dans l'adhésion du Statut de Rome par les États africains ? La thèse de l'exclusivité des poursuites africaines par la Cour est-elle opérante ? Qu'en est-il de

¹²⁴⁵ Suivre ce lien pour plus de détails https://www.icc-cpi.int/fr/cases?f%5B0%5D=situation_name_colloquial_cases%3A676 consultez le 2 avril 2022.

¹²⁴⁶ Situation en République du Mali, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, ICC-01/12-01/15.

l'impact de cet argument sur la globalisation de la lutte contre l'impunité menée par la Cour ? Nous tenterons de répondre à toutes ces questions dans les lignes suivantes afin de faire la lumière sur la prise de position des États membres de l'UA.

513. La réponse aux deux premières questions pourrait se justifier à travers deux hypothèses. La première hypothèse est celle de la ratification du Statut de Rome par les États africains comme conditionnant l'aide publique au développement (APD)¹²⁴⁷. Quoique la majeure partie des États africains dispose de ressources naturelles importantes, ils sont dans l'obligation de vivre en sollicitant l'aide publique au développement. L'objectif de l'APD vise un rééquilibrage des niveaux de développement entre les pays du nord et ceux du sud. Malheureusement, l'APD fait l'objet de multiples détournements dans de nombreux pays où les dirigeants préfèrent l'utiliser à des fins d'enrichissement personnel au détriment de leurs populations qui continuent de végéter dans la misère¹²⁴⁸. Ainsi, l'APD s'est montrée incapable de produire les effets globaux attendus en termes de croissance économique et des grandes variables macroéconomiques et sociales des pays en développement parce qu'elle est trop fragmentée, tient peu compte des réalités, des besoins réels et des spécificités locales, et manque souvent de cohérence tant dans ses objectifs que dans ses résultats¹²⁴⁹. Ce constat va conduire les donateurs à prendre des mesures nouvelles afin de permettre une meilleure répartition de l'APD au sein des États africains. Cela passe par la mise en place de cinq principes directeurs communs (appropriation, alignement, harmonisation, gestion axée sur les résultats et responsabilité mutuelle) dans un premier temps, et la prise en compte des progrès accomplis en faveur de la démocratisation et du respect des droits de l'homme, dans un second temps¹²⁵⁰.

514. C'est dans ce contexte que l'Union européenne (UE) a jugé nécessaire de repenser les conditionnalités de son aide en insérant des clauses de lutte contre l'impunité dans les accords ACP-CE revisités. Après maintes négociations, celles-ci ont abouti début février 2000 et conduit à la conclusion de l'accord de Cotonou dans lequel figure une disposition relative à la CPI. On peut d'ailleurs relever deux éléments non négligeables dans le Préambule

¹²⁴⁷ Selon le Comité d'Aide au développement de l'OCDE, l'aide publique au développement est l'ensemble des aides financières prévues au budget de l'État et transférées aux pays en voie de développement.

¹²⁴⁸ I. DANGNOSSI, *La Cour pénale internationale à l'épreuve de la répression en Afrique : Des préjugés aux réalités*, Paris, L'Harmattan, 2015, p.103.

¹²⁴⁹ B. J. LECOMTE, J. D. NAUDET, « Introduction- Autonomie et dépendance vis-à-vis de l'aide extérieure », *Autrepart*, n° 13, 2000, pp. 5-23.

¹²⁵⁰ I. DANGNOSSI, *La Cour pénale internationale à l'épreuve de la répression en Afrique : Des préjugés aux réalités*, op. cit., p. 109.

de la nouvelle mouture de l'accord en 2005. D'abord, les parties signataires réaffirment « *que les crimes les plus graves qui touchent la communauté internationale ne sauraient rester impunis et que leur répression doit être effectivement assurée en prenant des mesures au niveau national et en assurant la collaboration globale* »¹²⁵¹. Ensuite, elles considèrent « *que la création et le fonctionnement efficace de la Cour pénale internationale constituent une évolution importante pour la paix et la justice internationale* »¹²⁵². Ainsi, les États africains, ayant indubitablement besoin de l'ADP, sont dans l'obligation de se conformer à la volonté des donateurs s'ils veulent en être bénéficiaires. Au demeurant, ils n'ont d'autres choix que d'adhérer au Statut de Rome sachant qu'ils ne peuvent pas vivre sans l'ADP, du moins pour la plupart d'entre eux. Ainsi, cet élément pourrait justifier l'adhésion au Statut de Rome par les États membres de l'UA offrant une base légale aux interventions de la CPI sur leur territoire. C'est d'ailleurs notre seconde hypothèse.

515. Conformément à l'article 15 du Statut de Rome, le 31 mars 2010, la Chambre préliminaire II a autorisé le Procureur à ouvrir une enquête de sa propre initiative sur la situation au Kenya, partie au Statut depuis 2005. Après la délivrance de citations à comparaître le 8 mars 2011, six citoyens kenyans ont comparu volontairement devant la chambre préliminaire II les 7 et 8 avril 2011¹²⁵³. Dans le même sens, c'est après les demandes d'acceptation de la juridiction de la Cour adressées par le gouvernement ivoirien que la Chambre préliminaire a décidé d'autoriser le Procureur à ouvrir une enquête *proprio motu* pour les crimes présumés relevant de la compétence de la CPI qui auraient été commis dans ce pays depuis le 28 novembre 2010, ainsi que pour les crimes susceptibles d'être commis ultérieurement dans le cadre de cette situation, estimant qu'il y avait une base raisonnable de croire que, entre le 25 février 2011 et le 6 mai 2011, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité auraient été perpétrés à la fois par le camp de Laurent Gbagbo et par celui d'Alassane Ouattara dans le cadre d'un conflit

¹²⁵¹ Accord ACP-UE révisé, version 2005, 9^e considérant du préambule.

¹²⁵² *Ibid.*, 10^e considérant du préambule.

¹²⁵³ CPI, Chambre préliminaire II, Décision relative à l'autorisation d'ouverture d'enquête dans le cadre de la situation en République du Kenya rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome, ICC-01/09, 8 mars 2011.

armé non international¹²⁵⁴. Dans la situation ivoirienne, c'est finalement le camp de l'ex-président, Laurent Gbagbo qui fait l'objet de poursuites par la Cour. Les affaires à l'encontre de *Laurent Gbagbo* et *Charles Blé Goudé* ont été jointes le 11 mars 2015. Le procès s'est ouvert le 28 janvier 2016. Le 15 janvier 2019, la Chambre de première instance I, à la majorité, a acquitté M. Laurent Gbagbo et M. Charles Blé Goudé de toutes les charges de crimes contre l'humanité prétendument perpétrés en Côte d'Ivoire en 2010 et 2011¹²⁵⁵. Cette affaire n'a cessé d'alimenter les critiques à l'égard de la CPI pour n'avoir poursuivi qu'un seul camp alors que le conflit armé ivoirien aurait fait plus trois mille morts et que plusieurs rapports d'ONG font état de violations des droits de l'homme dans les deux camps. La CPI est donc taxée d'être une justice à la solde des vainqueurs, des puissants et donc être partielle¹²⁵⁶.

516. De plus, deux autres situations émanant de la saisine du Procureur par le Conseil de sécurité de l'ONU agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies et de l'article 13 b du Statut de Rome susciteront de vives réactions au niveau africain surtout que les États concernés sont non parties au Statut de Rome. Il s'agit des situations libyenne et soudanaise. Après le mandat d'arrêt lancé le 27 juin 2011 à l'encontre de Mouammar Kadhafi par la CPI, Monsieur Jean Ping, Président de la Commission de l'UA souligne que : « *On a l'impression que la Cour pénale internationale ne vise que les Africains. Cela signifie-t-il que rien ne se passe par exemple au Pakistan, en Afghanistan, à Gaza, en Tchétchénie ? Ce n'est pas seulement en Afrique qu'il y a des problèmes. Alors pourquoi n'y a-t-il que des Africains qui sont jugés par cette Cour ?* »¹²⁵⁷. Dans le même ordre d'idées, l'UA s'est sentie visée en 2008, lorsque le Conseil de Sécurité a saisi la CPI pour intervenir au Soudan, le Procureur de la Cour ayant lancé un mandat d'arrêt contre le Président soudanais Omar El Bachir. L'UA a condamné cette démarche et a alors demandé aux États membres de l'organisation de ne pas coopérer à l'exécution de ce mandat qui aurait des répercussions sur les efforts de paix dans la région du Darfour. De tels faits nécessitent une interrogation. Quelle aurait été la réaction des

¹²⁵⁴ CPI, Chambre préliminaire III, Rectificatif à la décision relative à l'autorisation d'ouverture d'une enquête dans le cadre de la situation en République de Côte d'Ivoire rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome, ICC-02/11, 15 novembre 2011.

¹²⁵⁵ Pour plus de détails, voir <https://www.icc-cpi.int/fr/news/la-chambre-de-premiere-instance-i-de-la-cpi-acquitte-laurent-gbagbo-et-charles-ble-goude> consulté le 22 avril 2022.

¹²⁵⁶ D. SCALIA, « Chronique de droit international pénal », *Revue de droit pénal et de criminologie*, vol. 6, 2015, pp. 655-656.

¹²⁵⁷ Propos tenus par Jean Ping, le 29 juin 2011, lors du 17^e sommet des chefs d'État de l'UA à Malabo, en Guinée équatoriale, disponible sur https://www.panapress.com/Malabo-2011-sd_MALABOJUN2011-d20-lang1.html ; consulté le 22 avril 2022.

États membres de l'UA si la CPI restait attentiste face à leur demande d'intervention pour des actes constitutifs de crimes internationaux ?

517. Nous pensons que cette accusation est impertinente, car la CPI poursuit un objectif précis et clair, celui de lutter contre l'impunité à tous les niveaux. Il nous semble légitime qu'elle intervienne partout tant qu'il y a des raisons de croire en la violation des droits de l'homme et du DIH. En ce sens, le 22 février 2012, dans une allocution prononcée dans le cadre des séminaires de simulation organisés au *King's College* à Londres par l'*African Leadership Center*, Madame Fatou Bensouda a expliqué en quoi les activités de la CPI pouvaient contribuer à orienter les efforts déployés en vue de changer l'Afrique en profondeur : « *En donnant l'exemple, en favorisant le renforcement des institutions et en développant une coopération à plusieurs niveaux, nous pouvons transformer collectivement la réaction des pouvoirs publics face aux crimes à grande échelle, notamment les violences sexuelles, au sein des juridictions nationales sur le continent africain et ailleurs* »¹²⁵⁸. Lors d'une interview accordée à l'hebdomadaire *Jeune Afrique* le 02 décembre 2011, Madame Fatou Bensouda, désignée comme future Procureure de la Cour répondait aux critiques souvent adressées à cette instance : « *Non, la CPI n'est pas à la solde des Blancs. Le continent africain compte le plus grand nombre de pays ayant ratifié notre statut... Il est leader en matière de justice criminelle internationale* »¹²⁵⁹. Elle ajoute également que « *les victimes sont très souvent africaines, et il faut les protéger. Les États ont le devoir de le faire. Nous pouvons les y aider, ou le faire pour eux quand ils n'en ont pas la possibilité* »¹²⁶⁰.

518. Les propos de la Procureure de la Cour visent à adresser un message clair aux dirigeants politiques qui « *doivent comprendre que désormais, il n'est plus possible de recourir à la violence pour accéder au pouvoir ou s'y maintenir* »¹²⁶¹. Du côté des États membres de l'UA, la politique de la CPI est perçue comme un acharnement contre les dirigeants africains

¹²⁵⁸ Cour pénale internationale, *Bulletin d'information hebdomadaire du Bureau du Procureur*, n° 113, 22-29 février 2012, p. 5.

¹²⁵⁹ *Jeune Afrique*, édition 2657, lire l'article sur jeuneafrique.com : Fatou Bensouda : avec la CPI, « le continent africain est leader en matière de justice internationale », *Jeuneafrique.com* – le premier site d'information et d'actualité sur l'Afrique. Consulté le 24 avril 2022.

¹²⁶⁰ *Jeune Afrique*, édition 2627, *op.cit.*.

¹²⁶¹ Déclaration de la politique générale du Procureur datant du 30/11/2011, disponible sur <http://www.icc-cpi.int>, site consulté le 24 avril 2022.

qui semble-t-il ne protestent pas contre leurs actes pouvant être constitutifs de crimes internationaux et contre lesquels la Cour intervient, mais plutôt, pour le fait que celle-ci n'interviendrait pas en dehors du continent africain. Pour cela, ils vont mener une campagne *anti-coopération* avec la Cour, ce qui a naturellement pour conséquence d'entraver la globalisation de la lutte contre l'impunité menée par celle-ci. Cette attitude est problématique et conforte également notre position tendant à croire que les États membres de l'UA rejettent la Cour seulement pour échapper à la justice. D'ailleurs, il serait judicieux pour les États membres de l'UA, de relativiser la critique de la partialité de la Cour et d'affirmer qu'elle reste indifférente à l'égard des criminels qui commettent les mêmes exactions dans d'autres régions du monde, car ce n'est pas toujours le cas. Il semble que la Cour soit intervenue dans des territoires autres qu'africains (B).

B - La non-intervention de la CPI face aux crimes internationaux dans les autres régions du monde

519. Depuis l'entrée en vigueur de la CPI, les mandats d'arrêt émis ne concernent que des ressortissants du continent africain. Cela pourrait sous-entendre que celle-ci soit plutôt attentive à la souffrance des victimes des crimes commis en Afrique. Or, les activités de la Cour ne se limitent pas à l'émission des mandats d'arrêt. Son travail se décline en plusieurs étapes dont la première est l'analyse préliminaire¹²⁶². Selon les dispositions du Statut de Rome, il incombe au Bureau du Procureur (BDP) de la Cour de déterminer s'il existe une base raisonnable pour ouvrir une enquête sur une situation conformément aux critères énoncés par le Statut, sous réserve d'une autorisation judiciaire selon que de besoin¹²⁶³. Comme il apparaît dans le principe de complémentarité, il incombe en premier lieu aux juridictions nationales de mettre un terme à l'impunité des auteurs des crimes énoncés dans le Statut de Rome, à savoir le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre¹²⁶⁴. En revanche, en l'absence

¹²⁶² L'étape de l'analyse préliminaire « constitue la première phase de l'action du Bureau du Procureur menée en vue de déterminer si une enquête devrait être ouverte. Il s'agit d'une phase au cours de laquelle le Bureau détermine si des crimes relevant de la compétence de la CPI ont pu être ou sont peut-être commis dans une situation donnée, si des enquêtes et des poursuites véritables se rapportant à ces crimes sont menées par les autorités compétentes et si l'ouverture éventuelle d'une enquête par le Procureur n'irait pas à l'encontre des intérêts de la justice. Lors de cette phase, le Bureau évalue activement toutes les informations émanant de sources multiples concernant les crimes présumés, y compris les « communications » fournies par des personnes ou des parties concernées, comme le prévoit l'article 15 du Statut. Le déclenchement d'un examen préliminaire ne signifie pas qu'il débouchera automatiquement sur l'ouverture d'une enquête » in ICC-OTP-20100625-PR551, BDP, communiqué de presse du 25/06/2010, sur la situation en Géorgie.

¹²⁶³ Article 53 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

¹²⁶⁴ Voir article 1^{er} du Statut de Rome de la CPI datant du 17 juillet 1998.

de procédures nationales véritables, le BDP cherche à s'assurer que justice soit rendue en ce qui concerne les crimes relevant de la compétence de la Cour¹²⁶⁵.

520. En ce sens, l'on constate que le BDP est en train de mener des examens préliminaires dans la situation Venezuela II. Le 13 février 2020, le Gouvernement de la République bolivarienne du Venezuela a déféré au Bureau du Procureur de la CPI la situation qui touche son propre territoire, en vertu de ses prérogatives d'État partie au Statut de Rome¹²⁶⁶. Comme prévu par l'article 53-1 du Statut, le Procureur doit examiner les questions de compétences, de recevabilité et d'intérêts de la justice afin de se prononcer. À cet effet, « *Le BDP évaluera et analysera toutes les informations disponibles, en toute indépendance et impartialité, et tiendra compte de tous les éléments et points de vue qui lui sont présentés, y compris toute observation des autorités nationales compétentes au sujet de toutes les enquêtes et poursuites dignes d'intérêt menées à l'échelle nationale* »¹²⁶⁷. La seconde étape est celle relative à l'enquête¹²⁶⁸. Le Procureur, après avoir évalué les renseignements portés à sa connaissance, établit qu'il existe une base raisonnable de croire qu'un crime relevant de sa compétence a été ou est en voie d'être commis. Plusieurs situations extra-africaines font l'objet d'enquête par le Procureur dont la Géorgie, Bangladesh/Myanmar, l'Afghanistan, l'État de Palestine, Philippines, Venezuela I et très récemment l'Ukraine¹²⁶⁹.

521. S'agissant de la Géorgie, le BDP a été autorisé par les juges de la Chambre préliminaire I à ouvrir une enquête au sujet de crimes relevant de la compétence de la CPI qui auraient été commis sur le territoire géorgien entre le 1^{er} juillet et le 10 octobre 2008. Selon le Procureur, « *les conclusions de la Chambre préliminaire à ce stade de la procédure sont de*

¹²⁶⁵ ICC-OTP 2013, BDP, Déclaration de politique générale relative aux examens préliminaires de novembre 2013, P. 2.

¹²⁶⁶ <https://www.icc-cpi.int/fr/venezuela-ii>, BDP, situation Venezuela II, site consulté le 25 avril 2022. Par ailleurs, cette situation ne doit pas être confondue avec la première situation Venezuela, qui elle résulte d'affrontements entre les manifestants et les forces armées envoyées par le gouvernement faisant des centaines de blessés et au moins 68 morts entre 2014 et 2019. Elle est au stade d'enquête. La deuxième situation concerne plutôt de possibles crimes contre l'humanité commis par les États-Unis sur le territoire du Venezuela depuis 2014 dans le cadre de mesures coercitives, plus précisément de fortes sanctions économiques.

¹²⁶⁷ <https://www.icc-cpi.int/fr/venezuela-ii>, BDP, situation Venezuela II, site consulté le 25 avril 2022.

¹²⁶⁸ Voir les articles 53 et 54 du Statut de Rome de la CPI.

¹²⁶⁹ Dans cette partie, nous évoquerons seulement les situations en Géorgie (la première ayant menée à une enquête) et en Ukraine, la plus récente. L'idée étant de montrer que la CPI n'intervient pas seulement en Afrique. Elle est intervenue dans plusieurs États autres qu'africains.

nature préliminaire. Elles permettent de décider de l'opportunité ou non d'une enquête et non pas de conclure de façon déterminante sur la culpabilité ou l'innocence de telle ou telle personne. Ce n'est que lorsqu'au vu des éléments recueillis, il y aura raisonnablement lieu de penser qu'une personne est pénalement responsable de crimes relevant de la compétence de la Cour, que je demanderai aux juges de délivrer un mandat d'arrêt ou une citation à comparaître »¹²⁷⁰. Le Procureur n'a certes pas encore délivré de mandats d'arrêt dans cette situation, mais si besoin au regard des informations dont il dispose, il fait nul doute que celui-ci mettra tout en œuvre pour poursuivre les auteurs de crimes de masse.

522. Quant à la situation ukrainienne, elle est le fait d'un renvoi à la CPI par 43 États parties entre mars et avril 2022 pour les crimes présumés commis sur le territoire ukrainien depuis le 21 novembre 2013. En fait, ni l'Ukraine ni la Russie ne sont parties au Statut de Rome. La Russie a d'abord manifesté son soutien à la CPI, signant même le Statut de Rome le 13 septembre 2000. Aux termes de l'article 18 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, cette signature l'oblige au moins à ne pas méconnaître l'objet et le but du Statut. Cependant, la Russie a alors changé d'avis et, le 30 novembre 2016, lui a notifié son intention de ne pas ratifier le statut, la libérant ainsi de ses obligations minimales, comme les États-Unis l'avaient fait auparavant. L'Ukraine a, quant à elle, signé le Statut de Rome le 20 janvier 2000, mais n'a pas encore procédé à sa ratification, elle ne peut donc pas soumettre volontairement sa situation au Bureau du Procureur. Cependant, par deux fois, elle a fait une déclaration de reconnaissance de la compétence de la Cour pénale internationale si celle-ci décide de l'exercer à l'égard de crimes présumés commis sur son territoire et couverts par le Statut de Rome¹²⁷¹.

523. La première déclaration déposée par le Gouvernement de l'Ukraine a reconnu la compétence de la CPI à l'égard des crimes qui auraient été commis sur le territoire ukrainien du 21 novembre 2013 au 22 février 2014. La deuxième déclaration a élargi ce cadre temporel pour une durée indéterminée afin d'englober les crimes qui continueraient d'être commis sur l'ensemble du territoire de l'Ukraine depuis le 20 février 2014¹²⁷². En décembre 2020, à l'issue d'un examen préliminaire de la situation en Ukraine, l'ancienne procureure de la Cour

¹²⁷⁰ <https://www.icc-cpi.int/fr/news/declaration-de-fatou-bensouda-procureur-de-la-cour-penale-internationale-la-suite-de>, Déclaration de Fatou Bensouda, procureur de la Cour pénale internationale, à la suite de l'autorisation d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en Géorgie, 27 janvier 2016. Consulté le 11 avril 2022.

¹²⁷¹ Voir Article 12 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale

¹²⁷² Suivre ce lien pour plus d'informations : <https://www.icc-cpi.int/fr/ukraine>, consulté le 12 avril 2022.

pénale internationale, Fatou Bensouda, a annoncé qu'elle estimait qu'il y avait des motifs raisonnables de croire que, depuis 2014, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité dont la gravité se justifie avaient été commis. Pour que l'enquête passe à ce stade, le Procureur devrait encore obtenir l'autorisation de la Chambre préliminaire de la Cour pénale internationale, ou renvoyer l'affaire par un ou plusieurs États parties au statut de Rome.

524. Si Madame Fatou Bensouda n'a pas eu l'opportunité de faire une demande formelle à la Chambre préliminaire, dès les premiers jours du conflit en Ukraine, son successeur Karim Khan a déclaré sa volonté d'ouvrir une enquête concernant cette situation, avec l'intention d'y inclure « *toute nouvelle allégation de crime relevant de la compétence de son Bureau, commis par toute partie au conflit sur quelque partie du territoire ukrainien que ce soit* »¹²⁷³. Aussi a-t-il appelé les États parties à lui renvoyer la situation de l'Ukraine, afin d'accélérer la procédure. À ce jour, 43 États parties ont répondu positivement à cet appel. Cette mobilisation rapide et sans précédent d'un tiers des parties contractantes - dont tous les États membres de l'Union européenne - tend à signaler la volonté d'une partie de la communauté internationale d'utiliser le droit comme un outil de rétablissement de la paix. En conséquence, le Procureur a pu annoncer officiellement le 2 mars 2022, soit une semaine après le début du conflit, une enquête sur les crimes commis en Ukraine depuis le 21 novembre 2013¹²⁷⁴.

525. Même si rien ne dit que cette procédure débouchera sur l'arrestation des auteurs présumés de crimes relevant de la compétence de la Cour en vue de les juger, l'on pourrait d'ores et déjà saluer l'intervention du Procureur dans cette situation, mais également dans toutes les situations extra-africaines dans lesquelles celui-ci est intervenu. Toujours est-il que des décisions pourraient intervenir à la fin de toutes les étapes de la procédure (examens préliminaires et enquêtes) et que les auteurs présumés de crimes internationaux fassent l'objet de poursuites. Ce simple fait biaise la thèse des États africains tendant à accuser la Cour de ne s'intéresser qu'aux crimes internationaux commis sur le territoire africain. Pour autant, les États

¹²⁷³ Voir Déclaration du Procureur de la CPI, Karim A. A. Khan QC, sur la situation en Ukraine : « j'ai pris la décision d'ouvrir une enquête. » in <https://www.icc-cpi.int/fr/news/declaration-du-procureur-de-la-cpi-karim-aa-khan-qc-sur-la-situation-en-ukraine-jai-pris-la>, 28 février 2022, consulté le 12 avril 2022.

¹²⁷⁴ C. MAIA, « Quel rôle pour la Cour pénale internationale face aux allégations de crimes en Ukraine ? », *RDFL chron. N° 17*, in <http://www.revuedlf.com/droit-international/quel-role-pour-la-cour-penale-internationale-face-aux-allegations-de-crimes-en-ukraine/>. Consulté le 15 juin 2022.

membres de l'UA semblent résolus à se soustraire à la compétence de la Cour en remettant en cause certaines dispositions du Statut de Rome fondant l'essence de celle-ci (§2).

§2 : La remise en cause partielle du Statut de Rome par les États membres de l'UA

526. Le Statut de Rome résulte de la volonté des États (partie audit Statut) d'adopter un traité international qui poserait des règles universelles en matière pénale. Cela dit, les États ayant adhéré au Statut avaient pleinement conscience de leurs engagements à l'égard du Statut et se devaient de les respecter. Les États africains y ayant adhéré ne dérogent pas à cette règle classique du droit international *Pacta Sunt Serventa*. Au demeurant, l'on constate une sorte de remise en cause du Statut de Rome par les États membres de l'UA qui marque à n'en point douter une rupture dans les relations pourtant préalablement voulues entre les États membres de l'UA et la Cour. Cette remise en cause partielle résulte d'une part du rejet du principe d'inopposabilité de l'immunité des chefs d'État en exercice devant la CPI (A). D'autre part, elle émane de la tendance africaine à instaurer une justice reconstitutive communément dénommée Commissions Vérité Réconciliation (CVR), qui pourrait être en porte-à-faux avec les dispositions du Statut de Rome en ce qu'elles immuniseraient les personnes responsables de crimes internationaux (B).

A- La thèse de la non-opposabilité des immunités pour les chefs d'État en exercice

527. La question de l'immunité des chefs d'État en exercice a fait l'objet de débats houleux entre les États membres de l'UA et la Cour pénale internationale. Selon l'acception juridique courante, l'immunité peut se définir sous les angles strict et large. Au sens strict, elle s'appréhende comme « *une cause d'impunité qui tenant à la situation particulière de l'auteur de l'infraction au moment où il commet celle-ci, s'oppose définitivement à toute poursuite, alors que la situation créant ce privilège a pris fin* »¹²⁷⁵. Au sens large, il s'agit d'un « *privilège faisant échapper une personne, en raison d'une qualité qui lui est propre, à un devoir ou une sujétion pesant sur les autres : prérogatives reconnues à une personne (notamment étrangère) l'exemptant à certains égards de l'application du droit commun* »¹²⁷⁶. En réalité, l'immunité accordée à certaines personnes par le droit international général et notamment aux chefs d'État

¹²⁷⁵ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, coll. « Quadrige », 4^e édition, 2003, p. 447.

¹²⁷⁶ *Ibid.*

est indéniablement un principe général du droit international public qui comporte l'impossibilité de faire valoir un droit légitime et opposable devant un tribunal compétent¹²⁷⁷.

528. L'immunité personnelle du souverain a été conçue à une époque où le souverain a été identifié avec l'État et pendant longtemps il y avait une confusion entre l'immunité de l'État et l'immunité du chef d'État¹²⁷⁸. Elle reposait universellement sur le fondement du principe *par in parem non habet imperium*, que l'exercice de la juridiction à l'égard des États et des souverains étrangers était incompatible avec leur dignité, et donc contraire aux principes de courtoisie et d'amitié qui devaient régir les relations internationales¹²⁷⁹. En quelque sorte, l'immunité régule les relations entre États et entre souverains en assurant leur égalité, quelles que soient leur puissance et leur richesse. Si l'immunité joue toujours un rôle dans le maintien de la stabilité des relations internationales, elle est aujourd'hui principalement accordée aux représentants des États pour leur « *permettre de s'acquitter librement de leurs fonctions pour le compte de l'État qu'ils représentent* »¹²⁸⁰. Ces derniers bénéficiant de deux types d'immunités, l'une fonctionnelle (*ratione materiae*) couvrant tous les actes accomplis dans le cadre des fonctions officielles et l'autre personnelle (*ratione personae*) couvrant tout acte du représentant de l'État en fonction, donc limitée dans le temps¹²⁸¹.

529. Pour autant, la notion d'immunité des représentants de l'État semble avoir subi une évolution surtout concernant les immunités fonctionnelles dont le caractère absolu est non valable dans les cas de crimes internationaux¹²⁸². Cela trouve tout son sens dans la nature particulièrement grave de ces crimes qui n'intègrent nullement les fonctions attribuées aux

¹²⁷⁷ J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public, op. cit.*, pp. 4-5 ; P.M. DUPUY, *Droit international public, op. cit.*, p. 31 ; Q.D NGUYEN, P. DAILLIER, *Droit international public, op. cit.*, pp. 450-451 ; J. VERHOEVEN, *Droit international public, op. cit.*, p. 84 ; A. CAVAGLIERI, « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 498 ; N. FAUVEAU-IVANOVIC, « La portée effective de la non-reconnaissance des immunités des chefs d'État devant les juridictions internationales », sous la direction de V. SAINT-JAMES, P. PLAS in *Les immunités*, Paris, Institut universitaire Varennes, collection Transition & Justice, 2017, p. 194.

¹²⁷⁸ A. CAVAGLIERI, « Règles générales du droit de la paix », *op. cit.*, p. 498.

¹²⁷⁹ N. FAUVEAU-IVANOVIC, « La portée effective de la non-reconnaissance des immunités des chefs d'État devant les juridictions internationales », sous la direction de V. SAINT-JAMES, P. PLAS in *Les immunités, op. cit.*, p. 194.

¹²⁸⁰ CIJ, affaire relative au Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, *République démocratique du Congo c/ Belgique*, Arrêt du 14 février 2002 (affaire du *Mandat d'arrêt*), § 53.

¹²⁸¹ P.M. DUPUY, *Droit international public, op. cit.*, p. 31.

¹²⁸² Les crimes internationaux désignent les infractions pénales graves que constituent les crimes de génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité.

représentants de l'État. L'interdiction de ces actes, qui engagent la responsabilité pénale individuelle de leurs auteurs, est consacrée par une règle de *jus cogens* qui vise à protéger les intérêts fondamentaux de la communauté internationale dans son ensemble¹²⁸³.

530. Cette position est d'ailleurs partagée par la Cour de cassation italienne dans l'affaire *Ferrini* estimant que si le droit coutumier prévoit le respect des immunités juridictionnelles des pays étrangers, il doit être écarté lorsque le comportement donnant lieu à des poursuites juridictionnelles constitue un crime international et constitue ainsi une violation grave des droits fondamentaux de l'être humain, contraire aux valeurs de la communauté internationale¹²⁸⁴. De même que la CourEDH dans l'opinion dissidente commune des juges de l'affaire *Al Adsani*, s'agissant de l'inopposabilité de l'immunité invoquée par un agent d'un État étranger à la répression du crime de torture¹²⁸⁵. Les juges énoncent que « *ce n'est pas la nature de la procédure, mais la valeur de norme impérative de la règle et son interaction avec une règle de rang inférieur qui déterminent les effets d'une règle de jus cogens sur une autre règle de droit international. Règle de jus cogens, la prohibition de la torture s'applique sur le plan international, car celui-ci prive de tous ses effets juridiques la règle sur l'immunité des États étrangers* »¹²⁸⁶. Par ailleurs, la jurisprudence internationale semble disconvenir sur la question de l'articulation entre immunité et normes de *jus cogens* devant une juridiction interne. Dans l'affaire Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (*République démocratique du Congo c/ Belgique*), la Cour internationale de justice a conclu que les agents de l'État peuvent être poursuivis pour des crimes internationaux commis pendant qu'ils étaient en fonction. Plus précisément, le fait que le ministre des Affaires étrangères ait été accusé d'un crime contre une règle de *jus cogens* incontestable n'empêche pas l'État défendeur d'invoquer l'immunité des personnes concernées comme le permet le droit international coutumier¹²⁸⁷. Ainsi, l'immunité s'attachant aux fonctions des dirigeants demeure opposable dans les relations interétatiques.

¹²⁸³ N. FAUVEAU-IVANOVIC, « La portée effective de la non-reconnaissance des immunités des chefs d'État devant les juridictions internationales », sous la direction de V. SAINT-JAMES, P. PLAS in *Les immunités op.cit.*, p. 174.

¹²⁸⁴ Corte suprema di Cassazione, *Ferrini c/ Repubblica Federale di Germania*, sezioni unite civili, sentenza 6 novembre 2003-11 marzo 2004, n° 5044 (affaire *Ferrini*).

¹²⁸⁵ CEDH, 21 novembre 2001, *Al Adsani c/ Royaume-Uni*, req. no 35763/97.

¹²⁸⁶ *Ibid.*

¹²⁸⁷ Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, *République démocratique du Congo c/ Belgique* : arrêt, CIJ, Recueil, 2002, p. 24, § 58 et p. 33, § 78.

531. En revanche, la question de l'opposabilité verticale devant les juridictions internationales, de l'immunité pénale des chefs d'État et de gouvernement a pu être discutée, tranchée et réglée par le Statut de la CPI ou d'autres juridictions internationales conventionnelles dans les cas de crimes internationaux. Pour ne traiter que du Statut de Rome, objet de cette étude, son article 27-2 dispose que : « *Les immunités ou règles de procédure spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité officielle d'une personne, en vertu du droit interne ou du droit international, n'empêchent pas la Cour d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne* »¹²⁸⁸. Autrement dit, la Cour ne reconnaît aucune immunité spéciale au statut d'officiel dans les cas de crimes internationaux. Ce principe d'inopposabilité se justifie en ce qu'il constitue *la raison d'être* de la Cour. Au demeurant, tous les États parties au Statut de Rome, y compris les États africains, ne méconnaissaient pas ce principe à la ratification du Statut. De ce fait, nous présumons la bonne foi desdits États dans leur démarche d'adhésion au Statut de Rome et selon un principe fondamental de droit international public, *Pacta sunt servanda* qui oblige les États parties à un traité international de respecter les obligations issues de cet accord¹²⁸⁹.

532. En effet, les États membres de l'UA semblent adopter une position réfractaire lorsqu'il s'agit de remettre un officiel à la Cour. Un des arguments justifiant cette hostilité est la question des immunités, pourtant bien déjà réglée par le Statut de la Cour et cela s'observe dans la situation kenyane, plus encore dans celle soudanaise¹²⁹⁰. L'UA a tenu du 11 au 12 octobre 2013 à Addis-Abeba (Éthiopie) un sommet extraordinaire sur la CPI dans lequel elle demande la suspension des poursuites contre le Président et le Vice-Président kenyans et d'octroyer aux chefs d'État et de gouvernement en fonction, une immunité de juridiction. Il ressort du Paragraphe 10 (i) de cette décision : « *qu'aucune poursuite ne doit être engagée devant un tribunal international contre un chef d'État ou de gouvernement en exercice ou toute*

¹²⁸⁸ Voir également les article 7 du Statut de Nuremberg, article IV de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, article 7 § 2 du Statut du TPIY, article 6 § 2 du Statut du TPIR, article 2 du Statut du tribunal spécial pour la Sierra Leone.

¹²⁸⁹ F. GILLIARD, « Le principe pacta sunt servanda », in F. GILLIARD (dir.) *La relation sujet-objet et ses avatars dans la genèse du juridique*, Paris, Librairie Droz, 2002, pp. 89-91. Voir également l'article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969.

¹²⁹⁰ D. DECHERF, « Le Kenya et la Cour Pénale Internationale », *op. cit.*, pp. 449-460.

autre personne agissant ou habilitée à agir en cette qualité durant son mandat ». Cette décision qui, en plus de remettre en cause l'article 27 du Statut de Rome consacrant la non-pertinence des immunités personnelles pour l'exercice de la juridiction de la Cour, est caractéristique des relations devenues orageuses entre l'Afrique et la CPI.

533. L'Afrique est le continent le plus représenté à l'Assemblée des États parties à la CPI avec 34 membres. L'engagement de plus de la moitié des pays africains envers la CPI répond aux besoins d'un continent en proie à des conflits récurrents marqués par des violations massives et flagrantes des droits de l'homme et du droit international humanitaire. Plus important encore, les faiblesses structurelles du système judiciaire africain justifient cette adhésion. Cependant, les relations entre l'UA et la Cour pénale internationale se sont détériorées avec la délivrance du premier mandat d'arrêt contre l'ancien président soudanais, Omar el-Béchir, pour avoir commis des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité au Darfour¹²⁹¹. Après avoir cherché en vain l'application de l'article 16 du Statut de Rome au Conseil de sécurité, l'UA a décidé que ses États membres ne coopéreraient pas avec la Cour pénale internationale dans l'arrestation et la remise du président Bashir. Une campagne de diffamation contre la Cour s'en est suivie. La CPI était alors dépeinte comme un « *outil néocolonial* ». Le tollé contre la Cour pénale internationale a atteint son paroxysme lorsque le premier procès de l'actuel président, le président kenyan Uhuru Muigai Kenyatta, se profilait.

534. La décision du Sommet extraordinaire sur la CPI est révélatrice de ce que les dirigeants africains veulent être au-dessus de la loi. Comme dans l'affaire Al Bashir, l'UA s'est rangée du côté du bourreau, pas de la victime. À ce titre, elle s'oppose directement à l'un des principaux objectifs pour lesquels la Cour a été créée : la promotion et la protection des droits de l'homme et des peuples en Afrique¹²⁹². *A fortiori*, l'article 27 du Statut est indérogable. En ratifiant le Statut, les États acceptent et reconnaissent *ipso facto* l'applicabilité dudit article. Leur adhésion au Statut de Rome constitue un engagement solennel de contribuer à la lutte contre l'impunité, mais également de mettre tout en œuvre pour permettre à la Cour d'exercer sa compétence. Par conséquent, le gouvernement du Kenya, partie au Statut de Rome, ne saurait empêcher un procès à l'égard du président Kenyatta devant la Cour pénale internationale, ce qui violerait le principe selon lequel les traités doivent être respectés en vertu de l'article 26 de

¹²⁹¹ CPI, Situation au Darfour (Soudan), Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, premier mandat d'arrêt, ICC-02/05-01/09, 4 mars 2009.

¹²⁹² Article 3 (h) de l'Acte constitutif de l'Union Africaine du 11 juillet 2000.

la Convention de Vienne sur le droit des traités. Dans le cadre de la situation soudanaise, État non-partie au Statut, la Cour affirme que le déferrement de cette situation au Procureur par le Conseil de Sécurité emporte application du rejet des immunités personnelles.

535. Cela dit, les relations devenues conflictuelles entre la Cour et l'UA desservent les intérêts de la justice et la lutte contre l'impunité qu'est censée garantir la CPI. De ce fait, l'inopposabilité des immunités ne pourrait-elle pas être déverrouillée dans certains cas ? Nous concernant, il importe de souligner que même si l'immunité fonctionnelle demeure une fois le mandat officiel terminé et protège une personne pour les actes commis dans l'exercice de ses fonctions, celle-ci ne les empêche pas d'être poursuivis pour leur implication présumée dans des situations des DH et de DIH. D'ailleurs, en cas de violation d'une norme de *jus cogens*, l'immunité, quelle qu'elle soit devrait être automatiquement levée afin de favoriser le déclenchement des procédures judiciaires. En effet, selon une position dominante, les crimes internationaux ne peuvent être considérés comme des actes de fonction et ne sont donc pas couverts par cette immunité¹²⁹³. Du moins, l'on pourrait retenir la proposition du Professeur Fannie Lafontaine dans la situation au Darfour consistant à accorder une immunité fonctionnelle à Monsieur Omar Al Bashir pour les sommets internationaux de façon ponctuelle¹²⁹⁴. Ce qui éviterait de contraindre l'État partie à agir de façon incompatible avec les obligations qui lui incombent en droit international en matière d'immunité des États ou d'immunité diplomatique d'une personne ou de biens d'un État tiers¹²⁹⁵.

536. Par ailleurs, si la mission première de la Cour est de lutter globalement contre l'impunité, elle ne saurait la remplir sans la bonne foi des États. Ce sont les États qui se trouvent au premier plan du système global de lutte contre l'impunité si bien que la Cour s'abstiendra d'exercer sa compétence si un État se saisit d'une affaire, qu'il agisse sur la base de la compétence territoriale (le crime a été commis sur son territoire), nationale active (le crime a

¹²⁹³ F. LAFONTAINE, « La compétence universelle et l'Afrique : ingérence ou complémentarité ? », *Études internationales*, vol. 45, pp. 129- 151.

¹²⁹⁴ *Amicus Curiae Observations of Professors Robinson, Cryer, deGuzman, Lafontaine, Oosterveld, and Stahn, 17 juin 2018*, §§ 18 & s. ; Voir également, Ph. GRECIANO, « L'*amicus curiae* devant la Cour pénale internationale », in Ph. GRECIANO, M. MATHIEU (dir.), *Juger les crimes contre l'humanité. Les leçons de l'histoire*, Paris, Pedone, 2018, pp. 261-278.

¹²⁹⁵ Voir Article 98 du Statut de Rome.

été commis par un de ses nationaux), nationale passive (les victimes du crime sont des nationaux de cet État) ou encore, notamment, sur la base de la compétence universelle¹²⁹⁶. Or, comme nous avons pu le constater dans plusieurs situations africaines de violations des droits de l'homme, les États ont plutôt tendance à recourir à la création des commissions pour la Vérité et la Réconciliation (CVR) laissant dans une impunité totale les responsables de tels actes alors que les victimes continuent à supporter de multiples charges liées aux conséquences physiques, psychologiques et socio-économiques des violations. De tels actes sont contraires aux ambitions de la justice pénale internationale dont le but est de juger les responsables de crimes internationaux. Le recours à des commissions de vérité et de réconciliation africaines comme réponse à des violations graves des droits de l'homme pose l'épineuse question de leur place dans le processus de la lutte contre l'impunité, et ce, au regard de leur caractère non judiciaire **(B)**.

B- L'affaiblissement de la lutte contre l'impunité par la création des commissions de vérité et de réconciliation africaines

537. « *La vérité : la voie vers la réconciliation* », tel est le slogan de la Commission Vérité et Réconciliation d'Afrique du Sud dont l'enjeu est d'aboutir à une vérité historique afin d'amener l'ensemble de la société à se réconcilier, le pardon ne pouvant être accordé que si les victimes ont pleinement conscience de ce qu'elles pardonnent, et le pardon étant la seule voie possible vers la réconciliation¹²⁹⁷. Les Commissions Vérité sont des organes non judiciaires, officiels et temporaires, mis en place pour enquêter sur des exactions à grande échelle, et pour contribuer à la réconciliation et au rétablissement d'une paix sociale durable¹²⁹⁸. Elles ont connu une expansion pendant les décennies 1980, 1990, 2000 plus particulièrement en Afrique qui semble privilégier la voie de la *justice reconstitutive* au détriment de celle répressive¹²⁹⁹. La

¹²⁹⁶ F. LAFONTAINE, « La compétence universelle et l'Afrique : ingérence ou complémentarité ? », *op. cit.*, p. 1.

¹²⁹⁷ L. OLSON, « Réveiller le dragon qui dort ? Questions de justice transitionnelle : répression pénale ou amnistie ? », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 862, 2006, p. 277.

¹²⁹⁸ Pour plus de détails sur la définition des commissions vérité, voir : Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit, Rapport du secrétaire général, doc. ONU, S/2004/616, 23 août 2004; B. HAYNER, *Unspeakable Truths: Transitional Justice and the Challenge of Truth Commissions*, New York, Routledge, 2011, p. 19; M. FREEMAN, « Truth Commissions and Procedural Fairness », *International Commentary on Evidence*, 2006, pp. 14-18; X. PHILLIPE, « La voie exploratoire de la justice transitionnelle », in Ph. GRECIANO, M. MATHIEU (dir.), *Juger les crimes contre l'humanité. Les leçons de l'histoire*, Paris, Pedone, 2018, pp. 261-278.

¹²⁹⁹ P. B. HAYNER, « Fifteen Truth Commissions, 1974 to 1994: A comparative Study », *Human Rights Quarterly*, vol. 16, 1994, pp. 597-655; et du même auteur, « Truth Commissions: A Schematic Overview », *RICR*, vol. 88, 2006, pp. 295-310.

mise en place de CVR apparaît comme une réponse des États africains aux situations de troubles, de crimes internationaux et des violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire qui, dans un État de droit, sont du ressort des autorités judiciaires chargées de lutter contre l'impunité. Ce qui pose inéluctablement la question de leur place dans le cadre de la lutte contre l'impunité.

538. Les commissions vérité sont souvent considérées comme un moyen d'empêcher le contrôle judiciaire des crimes graves pour déterminer qui est responsable. Elles interviennent généralement dans des périodes marquées par de fortes pressions sociales, des transitions politiques ou des restrictions post-conflit armé. Ces temps sont particulièrement sensibles et vulnérables, car les dirigeants déchus restent puissants, les personnes impliquées dans des crimes restent au pouvoir et le système judiciaire est inopérant ou inexistant. Face aux risques ou à l'impossibilité de poursuivre ou de juger, les commissions vérité sont apparues comme une troisième voie, entre l'oubli et les poursuites judiciaires¹³⁰⁰. L'inexistence d'un projet de mise en œuvre des responsabilités sur le plan judiciaire au moment de leur création et après leurs travaux suggérerait sans aucun doute qu'elles ne jouaient aucun rôle dans la lutte contre l'impunité¹³⁰¹.

539. Elles semblent incarner un mécanisme procédant à un règlement pacifique des différends assimilables à un retour à la conception de la justice dite *africaine*. Elles ont été présentées comme une déclinaison moderne de l'« *arbre à palabres* », mode ancien et traditionnel de résolution des conflits en Afrique¹³⁰² et qui privilégieraient le rétablissement de

¹³⁰⁰ Voir R. J. GOLDSTONE, « Past Human Rights Violations: Truth Commissions Digital and Amnesties or Prosecutions », *Northern Ireland Legal Quarterly*, vol. 51, 2000, pp. 164-173.

¹³⁰¹ Voir la définition de l'impunité dans le rapport établi par Louis JOINET : « L'impunité se définit par l'absence, en droit ou en fait, de la mise en cause de la responsabilité pénale des auteurs de violations des droits de l'Homme, ainsi que de leur responsabilité civile, administrative ou disciplinaire, en ce qu'ils échappent à toute enquête tendant à permettre leur mise en accusation, leur arrestation, leur jugement et, s'ils sont reconnus coupables, leur condamnation à des peines appropriées, y compris à réparer le préjudice subi par leurs victimes », *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'Homme (civils et politiques)*, doc. ONU, E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, 2 octobre 1997, Annexe II.

¹³⁰² M. MUBIALA, « The Contribution of African Human Rights Traditions and Norms to United Nations Human Rights Law », *Human Rights and International Legal Discourse*, vol. 4, 2010, p. 227.

la dignité des victimes, la réconciliation et le pardon à l'offenseur reconnaissant sa faute¹³⁰³. La reconnaissance de la faute par le bourreau et le pardon accordé par la victime deviennent des éléments du credo de la réconciliation recherchée par certaines commissions vérité comme la commission sud-africaine¹³⁰⁴. La justice reconstitutive ne passe pas par le procès. Son but n'est pas du tout la sanction pénale, mais plutôt la refondation. Après une période trouble, on essaie de réunir, reconstituer une société par un destin commun, parce que les plaies ne sont pas faciles à cicatriser, parce que le lien politique s'est effondré, la paix devient plus importante que la culpabilité. Rendre possible une nouvelle coexistence, relancer les institutions sans faire table rase du passé.

540. Or, si tant est qu'une justice repose sur la recherche de l'équivalence entre la faute et la peine, sans cet éclairage, peut-on parler de justice ? Cette question nous plonge au cœur de la relation entre la CPI et les commissions vérité africaines. À ce titre, la lecture du Statut de Rome de la CPI pose deux questions existentielles relatives à la substitution des procédures pénales de la CPI par les travaux des commissions vérité à savoir celles de la subsidiarité de la CPI et de la portée de la notion d'intérêts de la justice. La première question résultant du Préambule du Statut de Rome interroge la posture du Procureur de la Cour face à une situation de crimes internationaux dans un État qui a mis en place ou entend instituer une commission vérité pour soustraire lesdits auteurs à toute poursuite pénale. Dès lors, certains soutiennent que la Cour peut être amenée à déterminer si et dans quelles conditions le principe de complémentarité impliquant les juridictions pénales nationales pourrait s'appliquer aux procédures non judiciaires¹³⁰⁵.

541. Le Procureur peut faire valoir que la création d'une commission vérité est inévitable et que la non-intervention de la Cour est justifiée par les conditions politiques ou l'état des systèmes judiciaires dans les pays en transition. Il examinerait les critères de recevabilité de l'article 17 du Statut¹³⁰⁶ et conclurait que la création d'une Commission vérité,

¹³⁰³ E. GUEMATCHA, « Les commissions vérité : maillon faible de la lutte contre l'impunité en Afrique ? », in C. MAIA, J-F. AKANDJI-KOMBE et J-B. HARELIMANA (dir.), *L'apport de l'Afrique à la justice pénale internationale*, Paris, L'Harmattan, p. 183.

¹³⁰⁴ *Ibid.* Il faut noter que plusieurs commissions vérité ont été instituées dans des États africains dont la situation a été ou est sous examen par la CPI notamment du Mali, Kenya, Côte d'Ivoire, Ouganda, République centrafricaine, République démocratique du Congo et de la Libye.

¹³⁰⁵ A. BERNARD, J. SULZER, « Punir, dissuader, réparer. Ce que l'on peut attendre de la justice pénale internationale », in G. DEVIN (dir.), *Faire la paix*, Paris, éd. Pepper, Collections Chaos International, 2005, p. 198.

¹³⁰⁶ Selon l'article 17 § 1 du Statut de la CPI :

et donc la mise en œuvre d'une enquête par l'État malgré l'absence de perspective de poursuites, est satisfaisante et justifie une absence d'intervention de la Cour¹³⁰⁷. Le choix de cette option est peu probable, car l'article 17, qui fait référence à la possibilité d'une intervention de la CPI au cas où l'État ne voudrait pas poursuivre ou est incapable de le faire, suggère que les enquêtes menées au sein de l'État doivent avoir pour objectif la mise en œuvre de la justice pénale¹³⁰⁸. Il pourrait aussi, et ceci semble conforme au Statut de la Cour, estimer que les Commissions vérité ne sont pas des juridictions pénales nationales et conclure de ce fait qu'elles ne peuvent remettre en cause le principe de complémentarité de la Cour qui trouvera alors à s'appliquer. Il n'y a pas encore de précédent sur cette question¹³⁰⁹. Mais le langage utilisé par le Statut suggère que seules les procédures pénales sont concernées par la complémentarité des juridictions pénales nationales¹³¹⁰. Les commissions vérité et réconciliation ne peuvent en l'occurrence être considérées comme des juridictions. L'intervention de la Cour est alors nécessaire pour réprimer les auteurs de crimes internationaux. Les CVR ne remettent pas en cause le principe du procès pénal international. Cet argument est donc impertinent.

542. Quant à la seconde question relative à la portée de la notion d'intérêts de la justice, le Statut de Rome prévoit que le Procureur de la Cour peut décider de ne pas ouvrir une enquête « *[s]il y a des raisons sérieuses de penser, compte tenu de la gravité du crime et des intérêts des victimes, qu'une enquête ne servirait pas les intérêts de la justice* »¹³¹¹. Il peut

« 1. Eu égard au dixième alinéa du préambule et à l'article premier, une affaire est jugée irrecevable par la Cour lorsque :

a) L'affaire fait l'objet d'une enquête ou de poursuites de la part d'un État ayant compétence en l'espèce, à moins que cet État n'ait pas la volonté ou soit dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites ;

b) L'affaire a fait l'objet d'une enquête de la part d'un État ayant compétence en l'espèce et que cet État a décidé de ne pas poursuivre la personne concernée, à moins que cette décision ne soit l'effet du manque de volonté ou de l'incapacité de l'État de mener véritablement à bien des poursuites ;

c) La personne concernée a déjà été jugée pour le comportement faisant l'objet de la plainte, et qu'elle ne peut être jugée par la Cour en vertu de l'article 20, paragraphe 3 ;

d) L'affaire n'est pas suffisamment grave pour que la Cour y donne suite. »

¹³⁰⁷ Voy., pour une analyse approfondie S. CARSTEN, « Complementarity, Amnesties and Alternative Forms of Justice: Some Interpretative Guidelines for the International Criminal Court », *Journal of International Criminal Justice*, vol. 3, n° 3, 2005, p. 697.

¹³⁰⁸ J. K. KLEFFNER, *Complementarity in the Rome Statute and National Criminal Jurisdictions*, New York, Oxford University Press, 2008, p. 268.

¹³⁰⁹ E. GUEMATCHA, *Les Commissions vérité et les violations des Droits de l'Homme et du Droit international humanitaire*, Thèse de l'université de Paris Ouest Nanterre la Défense, 18 décembre 2012, p. 398.

¹³¹⁰ *Ibid.*

¹³¹¹ Art. 53 § 1 (c) du Statut de la CPI.

également, après enquête, conclure « *qu'il n'y a pas de base suffisante pour engager des poursuites [...] [p]arce que poursuivre ne servirait pas les intérêts de la justice, compte tenu de toutes les circonstances [...] »*¹³¹². Le Procureur de la Cour bénéficie d'un pouvoir discrétionnaire dans l'appréciation de la notion d'intérêts de la justice dans la mesure où ni le Statut de Rome ni d'autres systèmes juridiques n'ont défini cette notion¹³¹³. Pour William Schabas: « *[t]he expression 'interests of justice' appears in many different legislative contexts, in various legal systems, where it is generally used to acknowledge the need for discretion and the inability of legal texts to codify answers for difficult issues. That is why the term is not defined anywhere »*¹³¹⁴.

543. Des auteurs ont estimé que le vote et l'adoption d'une amnistie par l'État, mais aussi l'existence d'une Commission vérité, soit qu'elle vienne d'être créée ou en voie de l'être, soit que ses travaux soient en cours ou terminés, pouvaient être perçues comme des éléments inhérents aux « *intérêts de la justice* » et influencer la décision de ne pas ouvrir une enquête ou de poursuivre¹³¹⁵. Pour autant, si dans des cas plutôt problématiques comme ceux des États en transition, le Procureur décide de ne pas ouvrir une enquête parce que « *compte tenu de la gravité du crime et des intérêts des victimes* », cette enquête ne « *servirait pas les intérêts de la justice* », ou que, face à certaines circonstances après avoir mené une enquête¹³¹⁶, il décide pour la même raison de ne pas engager des poursuites, on pourrait y voir une volonté de donner une chance à la paix, qui serait compromise si une enquête était ouverte ou si des poursuites étaient

¹³¹² Art. 53 § 2 (c) du Statut de la CPI.

¹³¹³ Pour un commentaire de cet article, M. BERGSMO, P. KRUGER, « Article 53 », in O. TRIFFTERER (ed.), *Commentary on the Rome Statute of The International Court. Observers' Notes, Article by Article*, München-Oxford-Baden-Baden, C.H. Beck, Hart, Nomos, 2d ed., 2008, (pp. 1065-1076), p. 1072.

¹³¹⁴ W. SCHABAS, *The International Criminal Court. A Commentary of the Rome Statute*, New York, Oxford University Press, 2010, p. 663.

¹³¹⁵ Voy. K. AMBOS, « The Legal Framework of Transitional Justice: A Systematic Study with a Special Focus on the Role of the ICC », *Department for Foreign and International Criminal Law, Institute of Criminal Law and Criminal Justice*, p. 83 ; R. J. GOLDSTONE, N. FRITZ, « In the Interests' of Justice and Independent Referral: The ICC Unprecedented Powers », *Leiden Journal of International Law*, vol. 13, 2000, pp. 664-665; D. ROBINSON, « Serving the Interests of Justice: Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court », *E.J.I.L.*, vol. 14, n° 3, 2003, (pp. 481-505), p. 483; H. LOVAT, « Delineating the Interests of Justice », *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 35, n° 2, 2007, (pp. 275-286), p. 276; Th. HETHE CLARK, « The Prosecutor of the International Criminal Court, Amnesties and the Interests of Justice: Striking a Delicate Balance », *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 4, 2005, p. 407; D. ĐUKIĆ, « Transitional Justice and the ICC. In The 'Interests of Justice?' », *I.R.R.C.*, vol. 89, n°, 867, 2007, p. 697; C. TOTTEN, « The International Criminal Court and Truth Commissions: A Framework for Cross-Interaction in the Sudan and Beyond », *Northwestern Journal of International Human Rights*, vol. 7, n° 1, 2009, (pp. 1-33), p. 21; St. CARSTEN, « Complementarity, Amnesties and Alternative Forms of Justice: Some Interpretative Guidelines for the International Criminal Court », *op. cit.*, pp. 697-698.

¹³¹⁶ Voy. L'article 53 § 1 (c), § 2 (c) du Statut de la Cour.

engagées. On aurait là une justification des Commissions vérité comme alternative aux poursuites pénales. On pourrait affirmer que lorsqu'une Commission vérité est créée et que l'État fait face à un certain nombre de défis, l'obligation de poursuivre les auteurs des crimes les plus graves peut être occultée¹³¹⁷.

544. En revanche, les prescriptions du Statut de Rome semblent s'inscrire contre cette logique dans la mesure où le Statut ne fait aucunement mention des Commissions vérité. Il prévoit que pour prendre sa décision de poursuivre, le Procureur doit tenir compte de « *toutes les circonstances, y compris la gravité du crime, les intérêts des victimes, l'âge ou le handicap de l'auteur présumé et son rôle dans le crime allégué* »¹³¹⁸. L'expression « *toutes circonstances, y compris* » conduit à considérer que la liste des circonstances énumérées n'est pas exhaustive et que le Procureur de la Cour pourra prendre en compte d'autres éléments¹³¹⁹. Il ne fait pas référence aux questions liées à la paix et au système judiciaire des États en transition. Dans une *Policy paper* du Bureau du Procureur publiée en 2007, le champ et les contours de cette notion sont étroitement délimités. Les circonstances pouvant donner lieu à l'abandon des poursuites doivent être « *exceptionnelles* », car l'utilisation des « *intérêts de la justice* » doit se faire à la lumière de l'objet et du but du Statut de Rome qui est la lutte contre l'impunité¹³²⁰.

545. Ainsi, dans ces deux cas de figure, pourrait-il y avoir un risque, celui du défaut de coopération entre les États mettant en place des commissions vérité et réconciliation et la Cour dans l'examen d'une situation de crimes internationaux. À titre d'exemple, l'État sud-africain aurait pu coopérer avec la Cour pour remettre les auteurs de crimes internationaux sachant que la CVR sud-africaine¹³²¹ proposait une amnistie en échange d'aveux d'exactions ? Loin de nous toute idée proscrivant les CVR, car l'évolution substantielle de la lutte contre

¹³¹⁷ E. GUEMATCHA, Les Commissions vérité et les violations des Droits de l'Homme et du Droit international humanitaire, *op. cit.*, p. 399.

¹³¹⁸ Art. 53 § 2 c du Statut.

¹³¹⁹ D. DUKIĆ, « Transitional Justice and the ICC. In The 'Interests of Justice?' », *op. cit.*, p. 697.

¹³²⁰ CPI (Bureau du Procureur), Policy Paper on the Interest of Justice, September 2007, pp. 3-4.

¹³²¹ La commission vérité et réconciliation d'Afrique du Sud a été créée par le *Promotion of National Unity and Reconciliation Act* du 19 juillet 1995. Elle est bien antérieure à l'institution de la Cour pénale internationale qui a une compétence *ratione temporis* pour les crimes internationaux survenus après l'entrée en vigueur de son statut (1^{er} juillet 2002). Celle-ci n'est donc pas compétente pour intervenir dans la situation sud-africaine. Nous faisons juste mention de ce cas parce que sa CVR semble être la plus aboutie. Voir à ce sujet Loi adoptée par l'assemblée constituante. Cf (en) Ph. J. SALAZAR, *Truth & Reconciliation in South Africa : the Fundamental Documents*, South Africa, New Africa Books, 2007, p. 36.

l'impunité, ressortant d'ailleurs du rapport de Louis Joinet sur l'impunité publiée en 1997, place celles-ci au rang des mécanismes contribuant à la lutte contre l'impunité ; cela, à travers la réalisation du droit à la vérité et le droit à réparation.

546. À travers les CVR, on a une justice qui est davantage tournée vers les victimes. La justice pénale ne punit qu'une poignée de criminelles, soit ceux qui portent la responsabilité principale. Or, la justice reconstitutive permet d'obtenir des résultats qui sont hors de portée des tribunaux. Elle entend les victimes, en évitant que celles-ci soient malmenées par les contre-interrogatoires de la défense. Elle est ensuite moins coûteuse que la justice répressive. Seulement, nous pensons que l'effectivité d'une lutte globale contre l'impunité ne serait une réalité qu'à travers le triptyque « *Vérité, justice et réconciliation* » et à ce titre, nous corroborons les propos de Monsieur Blaise Compaoré, ancien chef d'État du Burkina Faso selon lesquels : « *la justice et la paix ne peuvent être envisagées indépendamment l'une de l'autre. Si la brèche de l'immunité n'est pas fermée, il ne peut y avoir de vraie réconciliation* »¹³²². Pourtant, on constate que les États africains recourent très souvent à l'option de la paix sans rendre justice. Ce qui ne cadre pas toujours avec la logique de la Cour qui est : enquêter, poursuivre et juger. Cela dit, les États membres de l'UA vont plus loin en adoptant une position de rejet de la CPI (**Section 2**).

Section 2 : Les manifestations de l'instrumentalisation de la Cour par les États africains et l'UA

547. Les États membres de l'UA semblent vouloir se délier du Statut de Rome de la CPI au regard des différentes raisons évoquées ci-dessus telles que l'orientation des poursuites exclusivement sur le territoire africain, surtout les poursuites des chefs d'État en exercice soudanais et libyen dont l'État respectif n'avait adhéré pas au Statut de Rome de la Cour. La question des immunités de ces derniers, étant encore en exercice pendant les poursuites engagées par le Procureur, s'est posée avec acuité alors que réglée par l'article 27 du Statut de Rome de la Cour. Ainsi, sommes-nous tentés de nous demander si l'attitude des États membres de l'UA tendant à instrumentaliser la Cour trouverait-elle réellement ses fondements dans la

¹³²² Voir à ce sujet, Blaise COMPAORE, Dans son discours le 09 novembre 2011 à la Haye (Pays-Bas) à la conférence au sommet sur la diplomatie de la paix, la justice internationale et l'ordre mondial. <https://www.sig.bf/2011/11/discours-de-son-excellence-monsieur-blaise-compaore-president-du-faso-a-la-haye-le-9-novembre-2011/>. Consulté le 30 juin 2022.

supposée violation des règles d'immunités coutumières du droit international ou dans l'exclusivité des poursuites diligentées contre des dirigeants africains ? Si pour notre part, les États membres utilisent ses arguments comme échappatoire à la justice pénale internationale, pour ceux-ci la CPI pratique « *du néo-colonialisme judiciaire* »¹³²³. Pour ce faire, les États membres de l'UA s'inscriront dans un *bras de fer* qui remet clairement en cause l'universalité de la Cour. Il s'agit en l'espèce de la remise en cause de la crédibilité de la Cour (§1) et du projet de création de la Cour africaine de justice des droits de l'homme, qui pour notre part laisse une porte ouverte à l'impunité des crimes internationaux (§2).

§1 : La remise en cause de la crédibilité de la Cour

548. La crédibilité de la Cour, de même que sa légitimité sont discutées et font l'objet de débats prégnants au sein de l'UA si bien qu'on pourrait observer dans les relations entre les États membres de l'UA et la CPI une certaine forme de coopération tendant à instrumentaliser la Cour dans ses procédures judiciaires à l'égard des ressortissants africains susceptibles d'avoir commis des crimes relevant de sa compétence d'une part (A), et d'un autre côté, l'UA invite l'ensemble de ses États membres parties au traité de Rome à se retirer du Statut (B).

A- La coopération apparente des États de l'UA avec la Cour

549. Est-il possible par la coopération d'instrumentaliser la Cour et donc de porter atteinte à sa légitimité ? Le chapitre IX du Statut de Rome fait injonction à tous les États parties de participer au fonctionnement de l'institution en lui assurant toute la coopération nécessaire¹³²⁴. Il en découle une obligation générale de coopérer dans l'optique d'enquêter ou de poursuivre un crime relevant de la compétence de la Cour. La Cour est de ce fait cruellement dépendante de la coopération des États. Sans coopération, elle ne peut fonctionner. Pour autant, une question mérite d'être posée, celle de l'étendue la coopération. Que vaut une coopération basée sur la mauvaise foi de l'État concerné ? Jusqu'à quel point la Cour pourrait-elle et

¹³²³ G. DE LA PRADELLE, « L'impossible justice pénale internationale », in B. BADIE, D. VIDAL (dir.), *Nouveaux acteurs, nouvelle donne. L'état du monde 2012*, Paris, *La Découverte*, pp. 130-155.

¹³²⁴ Selon l'article 86 du Statut de Rome : « Conformément aux dispositions du présent Statut, les États parties coopèrent pleinement avec la cour dans les enquêtes et poursuites qu'elle mène pour les crimes relevant de sa compétence ».

notamment le BDP pourrait-il fermer les yeux sur certaines formes de coopération qui vont lui être octroyées et qui ne seraient pas pleinement satisfaisantes parce qu'elles ne permettraient pas d'enquêter sur toutes les affaires qui mériteraient enquête dans une situation donnée ?¹³²⁵ La réponse à cette question peut se décrypter suivant une double analyse.

550. Le premier postulat concerne les dangers de la saisine des États parties d'une situation relevant de la compétence de la Cour. Cette pratique très usitée par les États africains dès le début de la mise en œuvre du statut de Rome consiste pour un gouvernement au pouvoir à renvoyer lui-même la situation qui le concerne à la Cour¹³²⁶. Le danger de cette pratique résulte de ce que lorsqu'un gouvernement en exercice saisit la Cour de sa situation, il espère que celle-ci enquêtera et poursuivra les opposants politiques, ceux qui ne siègent pas au gouvernement. Dans les faits, il est très rare qu'un gouvernement se tire « *une balle dans le pied* » et défère une situation dans laquelle ses membres risqueraient (d'être) ou vont être poursuivis. Il y a ici une première tentative d'instrumentalisation puisqu'on cherche à inviter la Cour à enquêter sur des opposants au régime, à des personnes qui ne sont plus au pouvoir. Deux exemples pourraient illustrer notre propos.

551. Dans la situation en Ouganda, il semble que le gouvernement ougandais a trouvé dans la CPI un instrument efficace pour se débarrasser de ces opposants politiques¹³²⁷. Par la technique dite de l'« *auto-référé* », il a déféré à la Cour, par une lettre de renvoi de son Attorney général du 16 décembre 2003, la situation dans le nord de l'Ouganda, où l'ARS était particulièrement active¹³²⁸. Dans le cadre de la procédure préliminaire et en application de

¹³²⁵ Il s'agit de l'hypothèse selon laquelle les États décident de renvoyer une situation de crime relevant de la compétence de la Cour les concernant, mais le font de mauvaise foi. Ils espèrent que la Cour aille dans leur sens, qu'elle soit plutôt partielle dans les procédures d'enquête et de poursuite.

¹³²⁶ L'article 14 du Statut de Rome prévoit que : « 1. *Tout État Partie peut déférer au Procureur une situation dans laquelle un ou plusieurs des crimes relevant de la compétence de la Cour paraissent avoir été commis, et prier le Procureur d'enquêter sur cette situation en vue de déterminer si une ou plusieurs personnes identifiées devraient être accusées de ces crimes.* 2. *L'État qui procède au renvoi indique autant que possible les circonstances pertinentes de l'affaire et produit les pièces à l'appui dont il dispose* ».

¹³²⁷ G. MABANGA, « *Affaire Ongwen : Le verdict qui « sauve » la situation ougandaise* », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], *Actualités Droits-Libertés*, mis en ligne le 05 avril 2021, consulté le 10 juillet 2022. Suivre ce lien pour plus d'informations : <https://doi.org/10.4000/revdh.11703>.

¹³²⁸ Conçu à l'origine pour permettre à un État partie au Statut de Rome de déférer à la CPI la situation prévalant dans un autre État, le renvoi étatique prévu à l'article 14 du Statut restera, pendant longtemps, lettre morte. Il sera mis en application le 27 septembre 2018 lorsqu'un groupe de six États (Argentine, Canada, Chili, Colombie et Paraguay et Pérou) vont déférer à la Cour la situation en République bolivarienne du Venezuela depuis le 12 février 2014. Avant cette date, les États inventeront la technique dite de l'« *auto-référé* », par laquelle les gouvernants en place déféreront à la Cour la situation dans leurs propres pays, pour de se débarrasser de leurs opposants politiques ou armés (Sur cette question, lire Ghislain MABANGA, « *Le droit international pénal saisi par la politique : Regard*

l'article 67-1 du Statut de Rome, la Chambre préliminaire II vérifie l'existence des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire que Monsieur Dominic Ongwen a commis les crimes qui lui sont reprochés¹³²⁹. Il a ainsi été dit que la procédure de confirmation des charges protège les suspects contre des accusations abusives et infondées¹³³⁰ en veillant à ce que soient renvoyées en jugement « *uniquement les personnes à l'encontre desquelles des charges suffisamment sérieuses ont été présentées et sans se limiter à de simples supputations ou soupçons* »¹³³¹.

critique sur la Cour pénale internationale à l'ère de la justice régionale africaine », in C. MAÏA et al. (Dir.), *L'apport de l'Afrique à la justice internationale pénale*, Paris, L'Harmattan, 2018, pp. 72-73).

¹³²⁹ Selon l'article 67-1 du Statut de Rome, « 1. Lors de l'examen des charges portées contre lui, l'accusé a droit à ce que sa cause soit entendue publiquement, compte tenu des dispositions du présent Statut, équitablement et de façon impartiale. Il a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes : a) Être informé dans le plus court délai et de façon détaillée de la nature, de la cause et de la teneur des charges dans une langue qu'il comprend et parle parfaitement ; b) Disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et communiquer librement et confidentiellement avec le conseil de son choix ; c) Être jugé sans retard excessif ; d) Sous réserve des dispositions du paragraphe 2 de l'article 63, être présent à son procès, se défendre lui-même ou se faire assister par le défenseur de Statut de Rome de la Cour pénale internationale 45 son choix ; s'il n'a pas de défenseur, être informé de son droit d'en avoir un et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, se voir attribuer d'office un défenseur par la Cour, sans frais s'il n'a pas les moyens de le rémunérer ; e) Interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge. L'accusé a également le droit de faire valoir des moyens de défense et de présenter d'autres éléments de preuve admissibles en vertu du présent Statut ; f) Se faire assister gratuitement d'un interprète compétent et bénéficier des traductions nécessaires pour satisfaire aux exigences de l'équité, si la langue employée dans toute procédure suivie devant la Cour ou dans tout document présenté à la Cour n'est pas une langue qu'il comprend et parle parfaitement ; g) Ne pas être forcé de témoigner contre lui-même ou de s'avouer coupable, et garder le silence sans que ce silence soit pris en considération pour déterminer sa culpabilité ou son innocence ; h) Faire, sans prêter serment, une déclaration écrite ou orale pour sa défense ; et i) Ne pas se voir imposer le renversement du fardeau de la preuve ni la charge de la réfutation. »

¹³³⁰ Chambre préliminaire I, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007, ICC-01/04-01/06-803 (« la Décision Lubanga »), par. 37 ; Chambre préliminaire I, *Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui*, Décision relative à la confirmation des charges, 30 septembre 2008, ICC-01/04-01/07-717 (« la Décision Katanga et Ngudjolo »), par. 63 ; Chambre préliminaire II, *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo, 15 juin 2009, ICC-01/05-01/08-424 (« la Décision Bemba »), par. 28 ; Chambre préliminaire I, *Le Procureur c. Bahar Idriss Abu Garda*, Décision relative à la confirmation des charges, 8 février 2010, ICC-02/05-02/09-243-Red (« la Décision Abu Garda »), par. 39 ; Chambre préliminaire I, *Le Procureur c. Abdallah Banda Abakaer Nourain et Saleh Mohammed Jerbo Jamus*, Rectificatif à la Décision relative à la confirmation des charges, 7 mars 2011, ICC-02/05-03/09-121-Corr-Red (« la Décision Banda et Jerbo »), par. 31 ; Chambre préliminaire I, *Le Procureur c. Callixte Mbarushimana*, Décision relative à la confirmation des charges, 16 décembre 2011, ICC-01/04-01/10-465-Red (« la Décision Mbarushimana »), par. 41 ; Chambre préliminaire II, *Le Procureur c. Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali*, Décision relative à la confirmation des charges rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, 23 janvier 2012, ICC-01/09-02/11-382-Red (« la Décision Muthaura et autres »), par. 52

¹³³¹ *Décision Lubanga*, par. 37 ; *Décision Abu Garda*, par. 39 ; *Décision Banda et Jerbo*, par. 31 ; *Décision Mbarushimana*, par. 41. La procédure poursuit également d'autres objectifs prescrits dans les dispositions 3 à 6 de la Règle 122 du Règlement de procédure et de preuve.

552. Conformément à l'article 61-5 du Statut, aux fins de l'audience de confirmation des charges, le Procureur s'est fondé principalement sur : i) des déclarations de témoins ou des transcriptions d'entretiens recueillies auprès de 105 témoins en tout ; ii) des enregistrements de communications radio de l'ARS qui ont été interceptées ; et iii) les dépositions de sept témoins devant le juge unique en présence du Procureur et de la Défense en septembre et novembre 2015¹³³². L'on constate que l'essentiel des éléments de preuve qui était fourni par le BDP reposait exclusivement sur des documents émanant du pouvoir ougandais. Ainsi, quelle aurait été la conduite du procès dans l'affaire *Ongwen* si le Procureur n'avait pas eu ces éléments de preuve ? Et quelle serait la marge de manœuvre du Procureur s'il veut s'intéresser aux éventuels crimes commis par les membres au pouvoir en Ouganda sachant que la coopération de l'Ouganda est cruciale pour la conduite des affaires ?

553. Le second exemple est celui de la situation en Côte d'Ivoire qui semble poser deux difficultés¹³³³. La première résulte dans les griefs faits au Bureau du Procureur d'enquêter uniquement à charge sur Monsieur Laurent Gbagbo, ancien chef d'État ivoirien, et ses partisans et non pas sur les partisans de l'actuel Président de la République ivoirienne, Monsieur Alassane Dramane Ouattara. En guise de justification, le Procureur de la Cour déclare dans son document de politique générale relatif à la sélection et la hiérarchisation des affaires en date de 2016 « *qu'il ne cherchera pas à créer à tout prix un assemblant de parité entre parties rivales dans une situation donnée* »¹³³⁴. Autrement dit, il semble affirmer la complexité de poursuivre les membres au pouvoir alors que poursuivre des opposants qui sont déchus, qui plus est remis à la Cour par le gouvernement paraît commode.

554. La deuxième difficulté est relative à l'interprétation du principe de complémentarité dans la situation en Côte d'Ivoire, plus précisément le cas de Madame Simone Gbagbo. Un mandat d'arrêt a été émis à l'encontre de Simone Gbagbo par les juges de la CPI le 29 février 2012, dont les scellés ont été levés le 22 novembre 2012. Selon le mandat d'arrêt, Mme Gbagbo serait pénalement responsable, au sens de l'article 25-3-a du Statut de Rome, de crimes contre l'humanité ayant pris la forme de meurtres, de viols et d'autres formes de

¹³³² Chambre préliminaire II, *Le Procureur c. Dominic Ongwen*, Décision relative à la confirmation des charges contre Dominic Ongwen, 23 mars 2016, ICC-02/04-01/15, p. 27.

¹³³³ Situation en Côte d'Ivoire, *Le Procureur c. Laurent Gbagbo*, Décision de confirmation des charges, ICC-02/11-01/15, 12 juin 2014.

¹³³⁴ *Document de politique générale relatif aux examens préliminaires*, ICC-OTP, novembre 2013, par. 34 à 71.

violences sexuelles, d'autres actes inhumains et d'actes de persécution, commis sur le territoire de la Côte d'Ivoire entre le 16 décembre 2010 et le 12 avril 2011¹³³⁵. Ici, la Côte d'Ivoire fait fi de la décision de recevabilité confirmée par la Chambre préliminaire I de l'affaire Simone Gbagbo qui devrait être remise et jugée par la Cour pénale internationale. Elle a été jugée et acquittée par la justice ivoirienne. Dès lors, on observe que l'interprétation du principe de complémentarité primant n'est non pas celle du Procureur ni des chambres de la Cour, mais celui du pouvoir en place. Ce qui représente de toute évidence le véritable danger d'une coopération existante. Elle est tributaire de la volonté politique du pouvoir en place.

555. Un autre moyen de pression des États africains à l'égard de la Cour porte sur la coopération en matière financière. Il est vrai que la Cour n'est pas plus sujette à l'instrumentalisation financière que n'importe quelle autre organisation internationale. En revanche, elle connaît des difficultés financières depuis 2016, notamment les arriérés de paiement. À titre d'exemple, l'on note en fin d'année 2014, neuf millions d'euros (9. 000 000 €) d'arriérés de paiement, autrement dit les États parties ne s'acquittant pas de leur contribution pour le fonctionnement de la Cour. En fin d'année 2015, seize millions d'euros (16. 9 000 000 €) d'arriérés de paiement et en fin d'année 2018, cent dix millions d'euros (110. 000 000 €) d'arriérés de paiement et ce, malgré les demandes d'accroissement de budget formulées par le comité du budget. Dans le cadre de sa neuvième session, le Comité de budget et des finances de la CPI a observé avec une grande préoccupation que les perspectives de liquidité de la Cour en raison des arriérés de paiement des contributions s'étaient considérablement détériorées¹³³⁶. Le Comité a noté qu'au 31 août 2022, un total général de 44,9 millions d'euros de contributions était impayé, dont 30,3 millions d'euros appartenaient aux années antérieures à 2022. Le Comité a en outre observé qu'en même temps, neuf États parties, ayant des arriérés combinés de 11,1

¹³³⁵ Chambre préliminaire I, *Le Procureur c. Simone Gbagbo*, Décision relative au rejet de l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Côte d'Ivoire, 11 décembre 2014, ICC-CPI-20141209-PR1075. Cela dit, il importe de noter que le 15 juin 2021, le Bureau du Procureur a informé la Chambre préliminaire II de la CPI de son retrait de la demande de mandat d'arrêt contre Mme Simone Gbagbo et a demandé à la Chambre d'annuler le mandat d'arrêt émis contre elle. Le 19 juillet 2021, la Chambre a fait droit à la demande et a ordonné que le mandat d'arrêt contre Simone Gbagbo cesse d'avoir effet.

¹³³⁶ CPI, AEP, Rapport du Comité de budget et des finances sur les travaux de sa trente-neuvième session, ICC-ASP/21/15, 22 novembre 2022, §§ 110-112.

millions d'euros, ne seraient pas en mesure de voter conformément à l'article 112, paragraphe 8 du Statut de Rome¹³³⁷

556. Un petit groupe de dix États – Argentine, Belgique, Costa Rica, Finlande, Liechtenstein, Luxembourg, Pays-Bas, Slovénie, Suède et Suisse – ont d'ailleurs exprimé leur déception face à ce résultat, à travers une déclaration commune lors des débats budgétaires. « *Il y a vingt ans* », disent-ils, « *nous avons une vision commune sur ce que la justice pénale internationale devait être et, aujourd'hui, dans un contexte difficile, nous devons nous assurer que la Cour ait les ressources adéquates pour répondre à la demande de justice croissante, afin de s'assurer que les victimes aient l'accès à la justice qu'elles méritent* »¹³³⁸. Comme l'a martelé le représentant permanent des Pays-Bas auprès de la CPI, Paul van den Ijssel, « *le budget est un signal important, car il s'agit de joindre l'acte à la parole* »¹³³⁹. De ce fait, la Cour risque très rapidement de se trouver face à un écueil financier.

557. À y voir de près, on peut constater que les intérêts de la justice pénale internationale, en l'occurrence de la CPI, ne coïncident pas toujours avec ceux des États. En effet, alors que la CPI lutte contre l'impunité, par ailleurs objet de sa création, certains États ont des intérêts politiques, géopolitiques et économiques à préserver, y compris le maintien en l'état des situations de guerre. Il se trouve parfois que la finalité de la CPI est aux antipodes des objectifs de certains États qui ont des intérêts dans la prolongation de certains conflits armés en Afrique. Aussi, les États opposent-ils parfois leur souveraineté en tant que sujet majeur du droit international, à l'obligation de coopérer¹³⁴⁰. Il leur arrive parfois de se réfugier derrière la position officielle des organisations régionales ou sous-régionales dont ils sont membres¹³⁴¹. Ainsi, dans le cadre africain, l'UA a demandé à ses membres de se retirer du Statut de Rome de la CPI **(B)**.

¹³³⁷ *Ibid.*

¹³³⁸ Suivre ce lien <https://www.justiceinfo.net/fr/39769-questions-d-argent-a-la-cpi.html>. Consulté le 10 juillet 2022

¹³³⁹ *Ibid.*

¹³⁴⁰ M. UBEDA-SAILLARD, « Souveraineté nationale *versus* justice pénale internationale : comment repenser l'articulation entre ces deux notions ? », *Revue internationale et stratégique*, 2019, pp. 73-81.

¹³⁴¹ I. DANGNOSSI, *La Cour pénale internationale à l'épreuve de la répression en Afrique*, *op. cit.*, pp. 120-121.

B- La menace d'un retrait collectif des États membres de l'UA

558. Comme évoqué ci-dessus, la multiplication des interventions de la CPI dans les situations d'origine africaine constitue l'un des arguments clés avancés par les chefs d'État africains pour se retirer du Statut de Rome de la Cour. Ces poursuites orientées vers l'Afrique génèrent de vives critiques au sein de l'UA dont l'interprétation qui découle est celle d'un traitement arbitraire et déséquilibré surtout lorsque le Procureur exerce son droit de saisine sans tenir compte de la qualité officielle des personnes visées, de même que le Conseil de Sécurité de l'ONU¹³⁴².

559. Tant que le Procureur de la Cour se limitait à n'examiner que des situations qui lui étaient renvoyées par les États parties et que ses enquêtes aboutissaient à la poursuite d'individus ordinaires, son impartialité n'était guère remise en cause¹³⁴³. La CPI a connu sa première affaire sur saisine de l'Ouganda. Le président Museveni, dans le but de mettre fin aux situations de violations des DH, du DIH et de victoire de l'ARS dirigée par Joseph Kony contre les forces armées ougandaises s'est tourné vers la CPI en juin 2004. La deuxième affaire concerne la République démocratique du Congo dont les représentants ont saisi la Cour pour enquêter sur un massacre commis en Ituri. Jusque-là, les relations entre ces États d'Afrique et la CPI étaient plutôt cordiales. Ces situations fondaient d'ailleurs la légitimité judiciaire¹³⁴⁴ de la CPI à travers l'exercice de sa compétence et un premier cycle de l'engagement des responsabilités individuelles pour les crimes les plus graves¹³⁴⁵.

560. En revanche, lorsque les enquêteurs ont actualisé les massacres de l'armée ougandaise, le président Museveni craignant d'être dans le viseur de la Cour, a adopté une posture hostile à l'égard de celle-ci. Il en va de même dans la situation en RDC. La collaboration des autorités congolaises avec la CPI aura permis l'arrestation et le transfèrement de Thomas Lubanga le 17 mars 2006, accusé d'avoir enrôlé des enfants. Cependant, le pays a refusé

¹³⁴² Voir l'article 13 du Statut de Rome de la CPI.

¹³⁴³ A. KOUASSI, *op. cit.*, p. 390.

¹³⁴⁴ G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, Paris, l'Harmattan, 2005, pp. 103-87.

¹³⁴⁵ A. K. BITTIE, « L'africanisation de la justice pénale internationale entre motivations politiques et juridiques », in *Revue Québécoise de droit international*, volume 1-1, 2017. Hors-série décembre 2017 – Études de certains grands enjeux de la justice internationale pénale, p. 149.

pendant longtemps de livrer Bosco Ntangada alors même qu'il était recherché par la Cour et alors qu'il occupait le rang d'officier dans l'armée congolaise. L'exercice de cette compétence est de fait fortement soumis à un jeu politique qui décrédibilise l'action de la Cour. Sa politique répressive est ainsi délicatement éprouvée dès lors qu'elle agit en dehors du cadre de collaboration décidée par les États¹³⁴⁶. Nous voyons là une sorte d'instrumentalisation politique de la Cour par les dirigeants africains.

561. En outre, deux autres situations entachent davantage les relations entre l'UA et la Cour. C'est sans nul doute *la goutte d'eau de trop dans le vase*. Il s'agit des situations kenyane et soudanaise dans lesquelles les poursuites pénales sont dirigées contre des Chefs d'État en exercice¹³⁴⁷. La première situation résulte d'une saisine directe du Procureur de la Cour par suite des violences postélectorales survenues au Kenya en 2007 mettant en accusation le président Uhuru Kenyatta pour crimes contre l'humanité¹³⁴⁸. La seconde situation concerne l'émission d'un mandat d'arrêt en 2011 contre le président soudanais Omar Al-Bachir à la suite de la saisine du Procureur par le Conseil de sécurité de l'ONU pour génocide, crime de guerre et crime contre l'humanité qui auraient été commis au Darfour depuis le 1^{er} juillet 2002¹³⁴⁹. Cela dit, la Cour devrait obtenir la coopération du Soudan et des États africains pour arrêter le président Omar Al-Bachir sur les bases de la résolution 1593, mais également de l'articulation des articles 25 et 27 de la *Charte des Nations unies*. À cette obligation, l'UA va cependant opposer une fin de non-recevoir en demandant à ses États membres d'ignorer toute demande de la CPI en vue de l'arrestation et du transfert du président Al-Bachir¹³⁵⁰. Bien que privilégiant la restauration de la paix à la lutte contre l'impunité, sacrifiant ainsi la justice au profit de la paix, l'UA n'en occasionne pas moins pour ses États membres, ces derniers ayant suivi ses prescriptions, une violation de l'obligation de coopération des États membres de l'ONU. Les obligations des États membres en vertu d'un accord régional, *l'acte constitutif de l'Union africaine* en l'occurrence, ne sauraient en effet prévaloir sur leurs obligations envers la charte

¹³⁴⁶ *Ibid.*

¹³⁴⁷ S. M. KIENOU, « Les décisions judiciaires relatives à l'arrestation du dirigeant de l'État tiers au Statut de Rome », *Revue Burkinabè de Droit*, 2021, pp. 231-259.

¹³⁴⁸ *Situation en République du Kenya*, ICC- 01/09, Décision relation à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation de la République du Kenya en application de l'article 15 du statut de Rome (30 mars 2015) (CPI, chambre préliminaire II), en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/kenya>.

¹³⁴⁹ Situation au Darfour (Soudan), *Le Procureur c. Omar Hamad Al Bashir*, ICC-02/05-01/09, juillet 2021. En ligne ; <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/AlBashirFra.pdf>.

¹³⁵⁰ *Ibid.*

des Nations unies en cas de conflit de normes¹³⁵¹. Cette défiance à l'égard de la Cour, fondamentalement politique pour notre part, et reposant sur des arguments quelque peu simplistes ne peut que nuire à son équilibre, sa légitimité et par conséquent à son universalité.

562. Pour autant, à l'occasion du 28^e sommet de la conférence des Chefs d'État tenu à Addis-Abeba les 30 et 31 janvier 2017, l'UA chargera des juristes lors de la réunion préparatoire au sommet de rédiger un document sur *le concept de retrait collectif*, ses modalités et ses implications, conformément aux dispositions applicables à chaque État africain membre de la Cour. Néanmoins, à l'occasion du sommet, les chefs d'État ne parviennent pas à déterminer avec précision un calendrier de retrait collectif. N'ayant pu obtenir ni l'annulation des mandats d'arrêt ni la suspension des poursuites auprès du Conseil de sécurité, encore moins l'immunité pour les présidents en exercice, les dirigeants africains présents au 28^e sommet de l'UA vont adopter un document entérinant le principe d'un « *retrait collectif* » des États membres qui était discuté au sein de ses instances depuis un moment. Cela dit, à quoi renvoie la notion de retrait collectif et qu'en est-il de la portée d'une telle résolution aussi bien dans les relations UA et CPI que dans les missions et activités de la Cour ? Nous pensons que cette résolution est dénuée de sens et a peu de chances de produire les résultats souhaités par les États membres de l'UA pour plusieurs raisons.

563. D'abord, il importe de souligner le caractère non contraignant de la résolution. C'est un acte qui n'a aucunement un caractère obligatoire surtout que cette résolution encourage, invite les États à se retirer du Statut de Rome de la CPI. Ce n'est nullement une obligation. Ensuite, la notion de retrait massif ou collectif peut être considérée comme un abus de langage, car n'étant pas prévue par le droit international¹³⁵². Les États ayant volontairement

¹³⁵¹ D. TEHINDRAZANARIVELO, *Les sanctions des Nations unies et leurs effets secondaires : Assistance aux victimes et voies juridiques de prévention*, Genève, Graduate Institute Publications, 2005, pp. 70-136.

¹³⁵² D'ailleurs, l'article 127 du Statut de Rome prévoit que : « 1. Tout État Partie peut, par voie de notification écrite adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, se retirer du présent Statut. Le retrait prend effet un an après la date à laquelle la notification a été reçue, à moins que celle-ci ne prévoise une date postérieure. 2. Son retrait ne dégage pas l'État des obligations mises à sa charge par le présent Statut alors qu'il y était Partie, y compris les obligations financières encourues, et n'affecte pas non plus la coopération établie avec la Cour à l'occasion des enquêtes et procédures pénales à l'égard desquelles l'État avait le devoir de coopérer et qui ont été commencées avant la date à laquelle le retrait a pris effet ; le retrait n'affecte en rien la poursuite de l'examen des affaires que la Cour avait déjà commencé à examiner avant la date à laquelle il a pris effet. »

et individuellement ratifié le Statut de Rome, ils ne peuvent qu'en sortir individuellement. Enfin, d'ailleurs, la notion de retrait collectif semble être discutée au sein des États membres de l'UA. S'il est vrai que certains États membres de l'UA approuvent cette campagne de diabolisation et anti-CPI comme le Burundi¹³⁵³, la Gambie¹³⁵⁴ et l'Afrique du Sud¹³⁵⁵ qui ont d'ailleurs engagé la procédure de retrait du Statut de Rome, d'autres États membres de l'UA reconnaissent et louent les efforts de celle-ci dans le cadre de la lutte contre l'impunité. C'est le cas du Burkina Faso, la Côte d'Ivoire, le Ghana, le Lesotho, le Malawi, le Nigeria, la Namibie, la République démocratique du Congo, le Sénégal, la Sierra Leone, la Zambie et la RCA. Il existe également une troisième catégorie d'États qui préfèrent se donner du temps pour se prononcer sur cette question.

564. Par ailleurs, il semble que la prudence doit être de mise dans cette situation dans la mesure où les positions des États varient en fonction de leurs intérêts personnels. L'Ouganda, l'Afrique du Sud et la Gambie sont là pour nous le rappeler. En 2014, lors de la 13^e AEP¹³⁵⁶ de la CPI, les deux derniers États¹³⁵⁷ et d'autres qui aujourd'hui appellent à un retrait collectif du continent africain ont pourtant apporté leur soutien indéfectible à l'institution judiciaire, en dépit de ses imperfections¹³⁵⁸. Même le Kenya¹³⁵⁹ dont on pouvait préjuger l'opposition n'a pourtant pas pris de position contre la CPI¹³⁶⁰.

565. Cette attitude de l'UA entrave la CPI dans la mission qui est la sienne, comme le rappelle son Préambule, lutter contre l'impunité à une échelle universelle. Son mandat ne saurait être rempli sans le soutien, la participation de tous les États, y compris les États d'Afrique, qui compte trente-trois parties au Statut de Rome de la CPI soit un tiers des 123 États

¹³⁵³ P. CAPIZZI, « Le retrait du Burundi du Statut de la Cour pénale internationale : quelles conséquences ? », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 27 novembre 2016, consulté le 23 juillet 2022. DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.2738>.

¹³⁵⁴ Suivre ce lien <https://www.amnesty.org/fr/latest/press-release/2016/10/gambia-withdrawal-from-icc-a-drastric-blow-to-countless-victims-globally/>. Consulté le 24 août 2022.

¹³⁵⁵ S. DEZALAY, « L'Afrique contre la Cour pénale internationale ? Éléments de sociogenèse sur les possibles de la justice internationale », *Politique africaine*, 2017/2 (n° 146), pp. 165-182.

¹³⁵⁶ La 13^e Assemblée des États Parties du Statut de la CPI s'est tenue à New York au siège de l'ONU du 8 au 17 décembre 2014.

¹³⁵⁷ Lors de la 13^e AEP, l'Afrique du Sud appréhendait la CPI comme « *un rempart dans la lutte contre l'impunité* ». Quant à la Gambie, elle mettait l'accent sur la garantie de l'indépendance de la Cour.

¹³⁵⁸ Les États africains membres de la CPI ont à cet effet rédigé une déclaration, présentée par le Lesotho qui réaffirmait leur « *profond respect pour le Statut de Rome* ».

¹³⁵⁹ Le Kenya se présentait comme un fervent et ardent défenseur de la CPI et de son indépendance.

¹³⁶⁰ A. KOUASSI, *op. cit.*, p. 390.

parties audit Statut¹³⁶¹. S'il est vrai que d'un point de vue politique, l'on pourrait entendre certains arguments des États membres de l'UA, il n'en demeure pas moins que la tendance meurtrière des conflits armés en Afrique est évidemment réelle, et tout retrait de la CPI, seule juridiction pénale permanente compétente pour juger les crimes graves commis en Afrique signifierait une garantie de l'impunité dont les dirigeants africains souhaiteraient en profiter¹³⁶². Or, « *la photographie* » actuelle semble affirmer le divorce entre les deux institutions au regard du récent projet de l'UA visant la création de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme (CAJDH), résultat de la fusion entre la Cour de justice de l'Union africaine (CJUA) et la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP) et qui aurait pour compétence de connaître des infractions similaires à celles de la Cour à quelques différences ou du moins évolutions près (§2)¹³⁶³.

§2 : Vers la création de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme : Quel intérêt ?

566. Les relations conflictuelles entre certains chefs d'États africains et la CPI vont amener l'UA à envisager une Cour pénale régionale. L'objectif de l'institution de cette Cour régionale est de parvenir à une justice plus proche des peuples concernés et de justifier l'ingérence de l'Organisation sans que cela ne soit perçu comme une atteinte à la souveraineté des États¹³⁶⁴. C'est ainsi qu'après moult amendements, le Protocole de Malabo adopté en 2014 prévoit la CAJDH (lui attribuant des compétences en matière de crimes internationaux) qui ne

¹³⁶¹ Suivre ce lien <https://asp.icc-cpi.int/fr/states-parties>. Consulté le 28 juillet 2022.

¹³⁶² Voir les propos tenus par Sidiki Kaba, président de l'Assemblée des États Parties sur le processus de retrait du Burundi du Statut de Rome de la CPI. CPI, Communiqué, ICC-CPI-20161021-PR1248, « Déclaration du Président de l'Assemblée des États parties sur le processus de retrait du Burundi du Statut de Rome », 14 octobre 2016, en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-president-de-lassemblee-regrette-le-retrait-de-lafrique-du-sud-du-statut-de-rome-et>. Consulté le 28 juillet 2022.

¹³⁶³ A. SOMA, « L'africanisation du droit international pénal », in *L'Afrique et le droit international pénal*, Actes du troisième colloque annuel de la SADI, Pedone, 2015 p. 8. Pour Abdoulaye Soma, Il y a donc lieu de constater la manifestation en Afrique, d'une volonté d'exercer une répression en matière pénale internationale au niveau régional, appréhendé comme « *le phénomène de développement des normes et d'organisations internationales propres à une partie de la communauté internationale. Il se distingue en cela de l'universalisme qui se réfère à l'adoption de règles uniformes et communes destinées à régir les membres et institutions de la communauté internationale dans son ensemble* ».

¹³⁶⁴ COALITION FRANÇAISE POUR LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE, L'éventuelle extension de la compétence de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples inquiète la société civile africaine, 15 mai 2012, <http://www.cfcpi.fr/spip.php?article683> (consulté le 16/06/2022).

fait pas encore office de *jurisdiction ou de Cour* parce que le protocole n'a pas obtenu le nombre minimum de ratifications par les États membres pour rentrer (A)¹³⁶⁵. Toujours est-il que se pose la question de l'intérêt de la création d'une telle Cour alors que la CPI existe déjà (B).

A- Du processus tumultueux de l'adoption du Protocole de Malabo

567. L'idée d'instituer un système africain de protection des droits de l'homme n'est pas nouvelle. Celle-ci s'inspire des modèles européen et américain de protection des droits de l'homme, l'un adopté en 1950 avec la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, suivie de la mise en place d'une Cour européenne des droits de l'homme et l'autre se manifestant par l'entrée en vigueur de la Convention américaine des droits de l'homme en 1969 créant la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Seulement, du côté africain, le processus intervient dans les années 1980, avec l'élaboration de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples¹³⁶⁶. Elle est entrée en vigueur le 21 octobre 1986 et a été ratifiée par tous les États membres de l'UA. C'est la Guinée qui pour la première fois, avait suggéré la mise en place d'une Cour pénale africaine pour juger de violations des droits humains de même que des crimes au regard du droit international¹³⁶⁷, mais cette idée a semblé « *précoce* ».

568. Néanmoins, contrairement aux Conventions européenne et américaine relatives aux droits de l'homme, la Charte africaine n'envisage pas la mise en place d'une Cour des droits de l'homme. Selon son article 30, « *il est créé auprès de l'Organisation de l'unité africaine une Commission africaine des droits de l'homme et des peuples ci-dessous dénommée « la Commission », chargée de promouvoir les droits de l'homme et des peuples et d'assurer leur protection en Afrique* ». Bien que la Commission ait pu contribuer à quelques égards à la protection régionale des droits de l'homme en dénonçant les violations des droits de l'homme dans la plupart des États d'Afrique autoritaires, ce procédé s'est révélé inefficace du fait de l'effet non contraignant de ses décisions, mais aussi du non-respect des décisions par les États.

¹³⁶⁵ H. GUELDICH, *Ordine internazionale e diritti umani*, Observatoire sur l'Union Africaine, Protocole portant amendement au Protocole sur le statut de la Cour Africaine de Justice et des Droits de l'homme (Protocole de Malabo), n°4, 2015 pp. 712-715.

¹³⁶⁶ Organisation de l'unité africaine (OUA), CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 ILM 58 (1982), entrée en vigueur le 21 octobre 1986.

¹³⁶⁷ OUA CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 ILM 58 (1982), entrée en vigueur le 21 octobre 1986. Voir également F. OUGUERGOUZ, *La Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples : Une approche juridique des droits de l'homme entre tradition et modernité*, Paris, PUF, 1993, p. 72.

569. Il est donc apparu judicieux de créer une Cour africaine des droits de l'homme qui aura des compétences contentieuse et consultative¹³⁶⁸. Cette Cour prend forme le 10 juin 1998 à Ouagadougou (Burkina Faso), lors de la 34^e session ordinaire de la Conférence des chefs d'État et de gouvernement de l'OUA avec l'adoption d'un Protocole la mettant en place. Par ailleurs, la transformation des économies dans un monde de plus en plus globalisé met les États devant des défis nouveaux. Le continent africain n'échappe guère à cette globalisation qui va conduire ses chefs d'État à une transformation de l'OUA pour tenir compte de cette évolution, avec des objectifs nouveaux¹³⁶⁹. L'UA prend la succession de l'OUA le 26 mai 2001 et pose comme principe et objectif dans son Acte constitutif, le respect des droits garantis par la Charte africaine. En outre, l'Acte constitutif crée « *une Cour de justice de l'Union* »¹³⁷⁰ dont les statuts, la composition et les pouvoirs seront définis en 2004 dans le Protocole de la Cour de justice de l'Union africaine¹³⁷¹. Ce protocole fixe le cadre juridique pour l'entrée en activité de la Cour africaine de justice, considéré comme l' « *organe judiciaire principal de l'Union* »¹³⁷².

570. Or, en janvier de la même année (2004), le Protocole de la Charte africaine pour l'établissement d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples est entré en vigueur, ouvrant la voie pour l'élection des juges. La Cour africaine des droits de l'homme a comme fonction principale de compléter le mandat de protection de la Commission africaine en examinant des affaires et en émettant des jugements contraignants au regard de violations des droits humains. Dès lors, l'on est fondé à se demander si l'UA dispose de moyens (humains, financiers et matériels) pour le fonctionnement des deux juridictions, mais également de la

¹³⁶⁸ Voir les articles 3 et 4 du Protocole relatif à la Charte africaine créant la Cour africaine des Droits l'homme et des peuples du 10 juin 1998.

¹³⁶⁹ À l'origine l'OUA a été créée pour aider les États à la décolonisation et à la lutte contre les discriminations raciales. Des années plus tard, les États africains étant décolonisés et l'apartheid étant éradiquée, cela impliquera un changement d'objectifs. C'est ainsi que l'UA est créée pour faire face aux nouveaux défis auxquels est confronté le continent africain. Parmi les objectifs de l'UA, se trouve « *résolution pacifique des conflits parmi les États membres à travers des moyens appropriés et décidée par la conférence de l'Union* », Art4(e). En outre l'Union s'octroie « *Le droit [de l'Union] d'intervenir dans un État membre sur décision de la Conférence, dans certaines circonstances graves, à savoir : les crimes de guerre, le génocide et les crimes contre l'humanité* » Art 4(h).

¹³⁷⁰ Voir l'article 18 de l'Acte constitutif de l'Union.

¹³⁷¹ Le Protocole de la Cour de justice de l'Union Africaine fut rédigé puis adopté à la 2^e session ordinaire de la Conférence de l'UA tenue à Maputo, le 11 juillet 2003.

¹³⁷² Voir l'article 2(2) du Protocole de la Cour de justice de l'Union africaine.

juridiction qui aurait compétence en matière de droit international pénal. C'est en ce sens que le Président nigérian Olusegun Obasanjo, a proposé que la Cour africaine de justice et la Cour africaine des droits de l'homme puissent fusionner en une seule instance. Il affirmait : « *Pourquoi la Cour de justice ne pourrait pas s'associer avec la Cour des droits de l'homme et des peuples pour déboucher sur une Cour de justice qui aura une section, si vous voulez, responsable des questions frontalières, une section responsable des questions de droits humains, une autre sur les questions pénales transfrontalières, etc.* »¹³⁷³. À la suite de cela, la conférence de l'UA a décidé de fusionner la Cour africaine de justice avec la Cour africaine des droits de l'homme¹³⁷⁴. Ce projet n'a cessé d'alimenter les débats au sein de certaines délégations de l'UA. Certaines parties se souciaient non point sans intérêt de ce que la fusion des compétences n'aboutisse à une certaine inefficacité de la Cour en matière de protection des droits de l'homme.

571. Pour autant, le projet de fusion des deux Cours en vue de donner forme à la CAJDH s'est poursuivi comme prévu. En juillet 2008, la conférence de l'UA a adopté le protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme. En février 2009, la conférence de l'UA a demandé à la Commission de l'Union africaine en consultation avec la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples et la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples « *d'examiner les conséquences de l'octroi de la compétence à la Cour à juger les crimes internationaux tels que le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre et d'en faire un rapport auprès de la conférence en 2010* »¹³⁷⁵. Conformément à cette décision, la Commission de l'Union africaine a engagé le secrétariat de l'Union panafricaine des avocats (UPA) pour qu'il fasse une étude sur un instrument juridique qui modifierait le Protocole sur la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et qu'il formule des recommandations en conséquence.

¹³⁷³ Rapport sur la décision de la conférence de l'Union africaine de fusionner la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples avec la Cour de justice de l'Union africaine, Conseil exécutif, sixième session ordinaire, 24-28 janvier 2005, Abuja, Nigeria, EX.CL/162, p. 1-2.

¹³⁷⁴ Décision sur les sièges des organes de l'Union africaine, Assembly/AU/Dec.45(III). Voir aussi la décision sur la fusion de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples avec la Cour de justice de l'Union africaine, Assembly/AU/Dec.83(V).

¹³⁷⁵ Décision sur la mise en œuvre de la décision de la conférence sur l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, décision Assembly/AU/Déc. 213(XII), 4 février 2009. Voir aussi la décision sur la mise en œuvre des décisions de la conférence relatives à la Cour pénale internationale Assembly/AU/Dec.366 (XVII), § 8.

572. Après moult discussions, le projet de Protocole est déposé pour adoption en juillet 2012, lors de la 19^e session ordinaire de la conférence de l'Union africaine¹³⁷⁶. Ainsi, lors de cette réunion, il a été convenu d'une décision majeure, la plus controversée du Protocole de Malabo : celle d'octroyer l'immunité, par rapport à la compétence pénale de la CAJDH, non seulement à tous les chefs d'État et de gouvernement, mais aussi à une catégorie de hauts fonctionnaires dont la définition demeure vague. Le projet de Protocole de 2012 n'avait pas accordé, conformément au droit international, l'immunité aux hauts responsables de l'État, comme les chefs d'État et les ministres des Affaires étrangères. Lors de la 23^e session ordinaire de la conférence de l'UA, qui s'est tenue à Malabo en Guinée équatoriale, le Protocole de Malabo a été adopté, malgré les critiques¹³⁷⁷ d'un grand nombre de parties prenantes au sujet des révisions, notamment sur la clause des immunités des chefs d'État en exercice et des hauts responsables de l'État, insérée dans le document final¹³⁷⁸. Les modifications du statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme (statut amendé de la CAJDH) ont été annexées au Protocole de Malabo¹³⁷⁹. Comme nous l'avons fait remarquer ci-dessus, ce revirement de situation résulte de l'inculpation ou des mandats d'arrêt prononcés par certains pays européens à l'encontre de hauts responsables d'États africains pour des crimes relevant du droit international¹³⁸⁰ ; l'inculpation et le mandat d'arrêt de la CPI à l'encontre du président El-Béehir

¹³⁷⁶ Décision concernant le Protocole portant amendements au Protocole relatif au statut de la Cour africaine de justice et des droits humains, Assembly/AU/Dec.427(XIX), § 2.

¹³⁷⁷ Décision sur les projets d'instruments juridiques, Assembly/AU/Dec.529(XXIII),

¹³⁷⁸ Voir, Amnesty International, Lettre ouverte aux chefs d'État et de gouvernement de l'Union africaine, Réf: AFR 01/012/2014; Human Rights Watch 'Statement regarding immunity for sitting officials before the expanded African Court of Justice and Human Rights' disponible sur <https://www.hrw.org/news/2014/11/13/statement-regarding-immunity-sitting-officials-expanded-african-court-justice-and>. Consulté le 30 août 2022.

¹³⁷⁹ Voir <https://www.amnesty.org/fr/wp-content/uploads/sites/8/2021/05/AFR0130632016FRENCH.pdf>. Consulté le 30 août 2022.

¹³⁸⁰ *Ibid.*, p. 13.

du Soudan¹³⁸¹; et l'accusation et le procès devant la CPI du président Uhuru Kenyatta du Kenya et son vice-président William Ruto¹³⁸².

573. L'Union africaine estime que ces événements mettent en évidence d'une part l'utilisation abusive du principe de compétence universelle par les pays européens concernés¹³⁸³ et d'autre part le fait que les États africains soient pris pour cible de façon biaisée et injuste par la CPI¹³⁸⁴. Pour notre part, si cette Cour venait à voir le jour¹³⁸⁵, nous craignons qu'elle fasse l'objet d'une instrumentalisation politique qui permettrait aux dirigeants africains d'échapper à la justice. Le contexte et les raisons de son institutionnalisation laissent d'ailleurs craindre un

¹³⁸¹ En 2007, un juge français a inculpé un certain nombre de responsables militaires de l'État rwandais pour leur rôle présumé dans le génocide de 1994. Cela a donné lieu, entre autres, à l'arrestation en novembre 2008 en Allemagne de Rose Kabuye, le Chef du protocole de Président rwandais Paul Kagame. En février 2008, un juge espagnol a de la même façon émis un mandat d'arrêt international à l'encontre de 40 hauts responsables de l'État rwandais pour leur participation présumée dans le génocide de 1994. Pour une liste détaillée des accusations émises par les tribunaux européens à l'encontre des hauts responsables africains, voir UA-UE, le Rapport du groupe d'experts sur le principe de compétence universelle, Conseil de l'Union européenne (UE), Bruxelles, 16 avril 2009, 8672/1/09. REV 1, disponible en version anglaise sur www.africa-eu-partnership.org/sites/default/files/documents/rapport_expert_ua_ue_competence_universelle_en_0.pdf (consulté le 5 janvier 2016).

¹³⁸² La CPI a émis un premier mandat d'arrêt à l'encontre du Président soudanais Omar Hassan Ahmad el Béchir le 4 mars 2009. Elle a émis un second mandat d'arrêt contre lui le 12 juillet 2010. Le Président el Béchir est suspecté d'avoir commis, en tant que co-responsable indirect, des actes s'apparentant à des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre et à un génocide dans la région du Darfour au Soudan. La situation au Darfour a été déférée devant la CPI par le Conseil de sécurité des Nations unies le 31 mars 2005. La CPI a pris la décision d'ouvrir une enquête le 6 juin 2005.

¹³⁸³ La CPI a donné l'autorisation au Procureur d'ouvrir une enquête sur la situation au Kenya le 31 mars 2010. Ceci a conduit à l'inculpation de six ressortissants kenyans pour leur rôle présumé dans les violences postélectorales de 2007/2008. Finalement, des poursuites ont été engagées contre trois des personnes initialement inculpées : Muigai Uhuru Kenyatta, l'actuel Président du Kenya ; William Samoei Ruto, l'actuel vice-président du Kenya ; et Joshua Arap Sang, un journaliste à la radio. Le 13 mars 2015, la CPI a abandonné les poursuites contre le Président Kenyatta sur demande du Procureur. Le Président Kenyatta a été l'objet de poursuites pour meurtres, de déportations ou de transferts forcés de population, de viols, de persécutions et d'autres actes inhumains qui sont constitutifs de crimes contre l'humanité. Le procès de William Ruto et de Joshua Arap Sang est en instance devant la CPI. MM. Ruto et Sang sont poursuivis de meurtres, de transferts forcés et de persécutions, constitutifs de crimes contre l'humanité.

¹³⁸⁴ Pour trouver une solution aux divergences concernant l'interprétation et l'application du principe de compétence universelle, l'Union africaine et l'Union européenne (UE) ont mis en place un groupe conjoint d'experts pour clarifier la question. Le groupe d'experts UA- UE a examiné la question et a émis son rapport en avril 2009 dans lequel il a soutenu une précédente décision prise par l'Union africaine demandant à la Commission de l'UA, en consultation avec les autres organes pertinents, d'examiner les conséquences de la compétence qui serait reconnue à la CAJDH de juger des crimes internationaux. Voir Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly/AU/Dec.243 (XIII), Rev.1 ; Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly/AU/Dec.271 (XIV) ; Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly/AU/Dec.335 (XVI) ; Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly AU/Dec.420 (XIX).

¹³⁸⁵ Le Protocole devrait entrer en vigueur trente (30) jours après le dépôt des instruments de ratifications par quinze (15) États membres de l'UA. Seulement le Kenya, le Bénin, la Guinée Bissau et la Mauritanie ont signé le Protocole. Aucun ne l'a ratifié. La création de la Cour pénale régionale semble être au point mort.

ralentissement de la dissuasion judiciaire et de la lutte contre l'impunité, lesquelles constituent les objectifs de la CPI envisagés à une échelle plutôt universelle (B).

B : L'institution de la Cour africaine de justice et des Droits de l'homme : une porte ouverte à l'impunité des Chefs d'État en Afrique

574. La CAJDH pourrait-elle être une arme efficace pour lutter globalement contre l'impunité ? Est-il judicieux d'instaurer une Cour pénale africaine aux compétences presque semblables à la Cour pénale internationale dont la vocation est universelle ? N'y aurait-il pas d'enchevêtrement entre les deux Cours au regard de leurs compétences s'avérant plutôt concurrentielles ? Quel pourrait-être l'impact de la Cour pénale africaine sur la compétence de la Cour pénale internationale ? Toutes ces questions méritent d'être analysées au regard des relations entre la Cour et l'UA devenues fort conflictuelles depuis 2010, manifestées par la volonté africaine de bâtir sa propre cellule normative et institutionnelle de répression des crimes internationaux.

575. À la lumière du Préambule du Protocole de Malabo, les États membres de l'UA, parties à l'Acte constitutif de l'UA s'engagent à « *promouvoir la paix, la stabilité et la sécurité du Continent et à protéger les Droits de l'homme et des peuples conformément à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et aux instruments pertinents relatifs aux droits de l'homme* »¹³⁸⁶. La CAJDH semble être une Cour dont l'étendue des compétences en matière pénale internationale est contestable en dehors du continent africain. Elle ne serait opérante que sur le continent africain. De *facto*, elle ne pourrait se substituer à la CPI dont la compétence est universelle. Du reste, même si pour notre part, il apparaît évident que cette Cour pénale africaine fut pensée en guise de rejet et de boycott à l'encontre de la CPI, elle a tout de même des points positifs qui pourraient potentiellement être une avancée en matière de lutte contre l'impunité.

576. Le protocole de Malabo élargit de façon ambitieuse la compétence matérielle de la future Cour pénale africaine à une série de crimes nouveaux en droit international pénal. La CAJDH aura notamment une compétence pour juger quatorze crimes différents : génocide,

¹³⁸⁶ Voir le Préambule du Protocole portant amendements au protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme adopté en juin 2014.

crimes contre l'humanité, crimes de guerre, crime de changement anticonstitutionnel de gouvernement, piraterie, terrorisme, mercenariat, corruption, blanchiment d'argent, traite des personnes, trafic de stupéfiants, trafic de déchets dangereux, exploitation illégale des ressources naturelles et crime d'agression¹³⁸⁷. Certains de ces crimes (génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre) sont déjà inscrits dans le droit pénal international alors que d'autres crimes comme le mercenariat, le terrorisme, la corruption, le blanchiment d'argent et le trafic de déchets dangereux sont définis dans le cadre de traités existants de l'Union africaine¹³⁸⁸. La compétence élargie de la CAJDH permet d'intégrer des infractions graves principalement commises sur le territoire africain qui, au demeurant, ne sont pas prévues par le Statut de Rome de la CPI¹³⁸⁹.

577. Ce qui correspond de toute évidence à la finalité des rapports entre normes régionales et universelles censés être guidés par les principes d'interdépendance et de complémentarité, et non pas d'opposition¹³⁹⁰. Tout comme la CPI, la mise en place d'une Cour pénale africaine marque la volonté des victimes de violations des droits de l'homme d'obtenir réparation, mais également à une double obligation pour les États africains : juger pour ne pas extradier et ne pas laisser les crimes internationaux impunis, quelle que soit la qualité officielle des personnes poursuivies. Seulement, du côté africain, la lecture du Protocole de Malabo nous laisse perplexe au regard de certaines contradictions et divergences normatives avec le Statut de Rome. Si tant est que la création de la Cour pénale africaine symbolise la participation de celle-ci à la lutte contre l'impunité, le Protocole de Malabo ne saurait être contradictoire au Statut de Rome, à tout le moins guère sur les principes fondant l'essence et la raison d'être de

¹³⁸⁷ Voir l'article 28 A du Statut amendé de la CAJDH.

¹³⁸⁸ Il s'agit des traités suivants : Convention pour l'élimination du mercenariat en Afrique, adoptée le 3 juillet 1977 et entrée en vigueur le 22 avril 1985 ; Convention de l'OUA/UA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, adoptée le 1er juillet 1999 et entrée en vigueur en décembre 2002 ; Convention sur la prévention et la lutte contre la corruption, adoptée le 1er juillet 2003 et entrée en vigueur le 5 août 2006 ; Convention de Bamako sur l'interdiction d'importer en Afrique des déchets dangereux et sur le contrôle des mouvements transfrontaliers et la gestion des produits dangereux produits en Afrique, adoptée le 30 janvier 1991 et entrée en vigueur le 22 avril 1998.

¹³⁸⁹ Il s'agit entre autres du crime de changement anticonstitutionnel de gouvernement qui constitue « *l'une des causes essentielles d'insécurité, d'instabilité et de violents affrontements en Afrique* ». Voir le Rapport sur l'atelier sur la définition du crime relatif au changement anticonstitutionnel de gouvernement et des incidences financières et structurelles, AfCHPR/LEGAL/Doc.3, § 12. Voir également l'article 28 (A) (2) du statut amendé de la CAJDH.

¹³⁹⁰ Comme on peut voir dans l'arrêt de la C.I.J. du 27 juin 1986, dans l'affaire Nicaragua c. États-Unis, à propos de la légitime défense collective et des rapports entre la Charte de l'O.E.A., la Charte des Nations Unies et le droit coutumier : "La Cour n'a pas compétence pour considérer cet instrument (la charte de l'OEA) comme applicable au différend, mais elle peut l'examiner aux fins de déterminer s'il éclaire le contenu du droit international coutumier" (point 196), et un peu plus loin la Cour "note qu'en droit international coutumier, qu'il soit général ou particulier au système juridique interaméricain, ..." (point 199).

la CPI, sauf à considérer l'idée des dirigeants africains selon laquelle « *la CPI serait bientôt finie* ». Or, l'on peut d'ores et déjà constater deux problèmes majeurs qui pourraient mettre à mal les relations entre les deux Cours et qui vraisemblablement entacheront la globalisation de la lutte contre l'impunité. Il s'agit des questions de complémentarité entre les juridictions nationales et la CPI et d'immunité des chefs d'État en exercice appréhendée différemment par les instruments juridiques des deux Cours.

578. Dans le premier cas, la mise en place d'une section pénale au sein de la CAJDH pose des questions sur les relations entre celle-ci et la CPI. Il semble que des États soient liés aussi bien au Protocole de Malabo qu'au Statut de Rome. Il n'est donc pas à exclure une concurrence de compétence pour des infractions graves prévues par les deux instruments juridiques. Pourtant, le Statut de Rome consacre le principe de complémentarité entre les juridictions nationales et la CPI. Il ne fait en aucun cas mention d'un éventuel recours à une juridiction intermédiaire (communautaire) avant le déclenchement de la compétence de la Cour. Et le Protocole de Malabo n'envisage que l'hypothèse d'une complémentarité entre les juridictions nationales et celles communautaires africaines¹³⁹¹. La question d'une primauté de compétence de l'une ou l'autre des deux juridictions reste en suspens et crée pour les États ayant ratifié les deux Statuts une obligation indépendante de coopération¹³⁹². Dans ce processus de régionalisation, nous craignons une instrumentalisation politique qui permettrait aux dirigeants africains d'échapper à toute justice tout en éliminant leurs opposants politiques grâce à cette Cour¹³⁹³. Ce qui est contraire aux objectifs poursuivis par la CPI et donc préjudiciable à la lutte contre l'impunité.

579. Plus problématique s'avère être la question de l'immunité des chefs d'État en exercice telle que prévue par le Statut de Rome de la CPI. Selon l'article 27 du statut de Rome, la Cour peut mener des enquêtes sans considération de la qualité officielle des accusés¹³⁹⁴. C'est

¹³⁹¹ *Ibid.* article 46 (H).

¹³⁹² A. K. BITIE, « L'africanisation de la justice pénale internationale entre motivations politiques et juridiques », *op. cit.*, p. 162.

¹³⁹³ G. MABANGA, « Union africaine versus Cour pénale internationale, quand le politique tient le judiciaire en l'état » *Lettre Actualités Droits-Libertés du CREDOF*, 17 octobre 2013, <https://revdh.wordpress.com/2013/10/17/union-africaine-versus-cour-penale-internationale-quand-le-politique-tient-le-judiciaire-en-l-état/>. Consulté le 10 Aout 2022.

¹³⁹⁴ Voir Article 27 du Statut de Rome de la CPI.

dire que le statut de l'accusé ne saurait lui garantir une quelconque immunité lorsque celui-ci commet des crimes relevant de la compétence de la Cour. Le déverrouillage de l'immunité des chefs d'État en exercice par le Statut de Rome est en phase avec la logique du droit international pénal qui impliquerait *l'égalité de tous les délinquants devant l'action publique*. Néanmoins, ce principe se trouve être contesté par le Protocole de Malabo de 2014 qui introduit à travers son article 46 A bis une clause d'immunité pour les hauts responsables de l'État. Cette disposition prévoit que : « *Aucune accusation ne sera déposée devant la Cour contre un chef d'État ou de gouvernement de l'Union africaine en exercice, aucune personne exerçant ou autorisée à exercer ces fonctions, ou tout autre haut représentant de l'État sur la base de leurs fonctions, pendant la durée de leur mandat* »¹³⁹⁵. Autrement dit, cette clause d'immunité offre une sorte de permis de tuer aux dirigeants africains sans s'inquiéter de poursuite judiciaire, leur garantit clairement l'immunité pour les crimes internationaux et entraîne des obligations contradictoires pour les États parties au Statut de Rome et au Protocole de la Cour.

580. Au-delà de cet aspect, le Protocole de Malabo est en parfaite contradiction avec le principe de protection des droits de l'homme tant prôné par l'UA et rappelé dans le préambule et certaines dispositions de son Acte constitutif. L'article 4 (m) souligne que l'UA respecte les droits de l'homme et l'état de droit. On peut voir aussi dans l'article 4 (o) que l'UA respecte le caractère sacro-saint de la vie humaine et du rejet de l'impunité des assassinats politiques, des actes de terrorisme et des activités subversives. Le constat pouvant se dégager est que, l'immunité des hautes personnalités reconnue à l'article 46 A bis semble s'affilier dans le principe de l'immunité de juridiction des chefs d'États et de gouvernement en exercice, tel que consacré par le droit international coutumier. En 2002, la Cour internationale de justice (CIJ) a réaffirmé le principe, à l'occasion d'un différend interétatique. Dans cet arrêt définitif, les juges reconnaissaient : « *que l'émission à l'encontre de M. Abdulaye Yérodia Ndombasi, du mandat d'arrêt du 11 avril 2000, et sa diffusion sur le plan international, ont constitué des violations d'une obligation juridique du Royaume de Belgique à l'égard de la République démocratique du Congo, en ce qu'elles ont méconnu l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité dont le ministre des Affaires étrangères en exercice de la République démocratique du Congo jouissait en vertu du droit international* »¹³⁹⁶.

¹³⁹⁵ Voir article 46 A du Protocole de Malabo.

¹³⁹⁶ C.I.J., *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*, Arrêt du 14 février 2002, Recueil 2002, p. 22, § 54.

581. Pourtant, une lecture attentive du dispositif de l'arrêt de la CIJ conditionne une autre interprétation cohérente et logique pour notre part, révélant que l'immunité accordée aux chefs d'États et de gouvernement en exercice ne s'applique que dans le cadre des relations interétatiques ; et non entre un État et une organisation internationale. Il s'agit tout simplement de la reconnaissance d'une règle coutumière qui fait interdiction à des juridictions pénales nationales de poursuivre des chefs d'État ou de gouvernement en exercice bénéficiant d'une immunité. Dans le même sens, le TSSL l'a rappelé dans l'affaire Charles Taylor, en affirmant que : « [L]e principe semble maintenant établi que l'égalité souveraine des États n'empêche pas un chef d'État d'être poursuivi par une Cour ou un Tribunal pénal international »¹³⁹⁷. Ainsi, le verrouillage de l'immunité « des hauts responsables publics »¹³⁹⁸ laisse à penser que l'UA met tout en œuvre pour que les dirigeants politiques africains échappent à toute sorte de justice.

582. D'ailleurs, les spécialistes de la justice pénale internationale arguent que cette clause d'immunité ne fait que normaliser l'impunité des dirigeants africains. Nous partageons alors les mêmes craintes avec le juriste Mutoy MUBIALA que le « système régional » soit utilisé comme « un instrument de torpillage de la juridiction pénale universelle »¹³⁹⁹ ; parce que la Cour africaine pourrait certes ne pas être incompétente à l'égard d'un chef d'État en exercice, mais dans la mesure où le gouvernement aura ratifié le Statut de Rome, la CPI pouvant le poursuivre pourrait éventuellement se retrouver dans une situation de non-coopération avec les États membres de l'UA. Ainsi, l'entrée en vigueur de la SDIP de la CAJDH n'aurait aucune répercussion sur la capacité de la CPI à juger les chefs d'État durant leur mandat. Premièrement, il est fort à parier que la CPI considère que les critères de la complémentarité ne sont pas réunis pour se déclarer compétente à l'égard des États africains à la fois parties au Statut de Rome et

¹³⁹⁷ Tribunal spécial pour la Sierra Leone, *Procureur c. Charles Ghankay Taylor*, Cas No. SCSL-2003-01-I, Chambre d'appel, Décision sur l'immunité de la juridiction (31 mai 2004), § 52. Voir aussi Les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens : « *La position ou le rang d'un suspect ne peut l'exonérer de sa responsabilité pénale ou atténuer la peine* » ; la loi relative à la création de Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens pour la poursuite des crimes commis durant la période du Kampuchéa Démocratique, 27 octobre 2004 (NS/RKM/1004/006).

¹³⁹⁸ C'est une notion floue et imprécise. Doit-on l'interpréter au sens de la catégorie des fonctionnaires définie par la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les immunités diplomatiques ou sa définition est-elle laissée à l'appréciation des États ?

¹³⁹⁹ M. MUBIALA, « L'élargissement du mandat de la Cour africaine de Justice et des droits de l'homme aux affaires de droit international pénal » in *Revue internationale de droit pénal*, 2014/3 Vol. 85, p. 754.

au Protocole de Malabo. Secundo, la Cour pourra toujours intervenir sur le continent africain même si tous les États membres de l'UA se retirent du Statut de Rome grâce au mécanisme de déferrement d'une situation au Procureur de la Cour par le Conseil de sécurité agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies¹⁴⁰⁰. Toujours est-il que ces conflits de compétence font penser que « *La CPI et l'UA sont des acteurs d'un « conflit frontalier » ; l'une revendiquant la globalité de sa sphère de compétence et l'autre affirmant sa primauté sur l'espace continental africain* »¹⁴⁰¹.

583. L'entrain des dirigeants africains ne fait donc bon présage et pose la problématique de la coopération entre les organisations régionales et la CPI. L'existence d'une Cour intermédiaire posant indubitablement un triple degré de juridiction (nationale, régionale et universelle). Il est évident que le Procureur ne peut remplir sa mission de lutte contre l'impunité sans la coopération des États, quels qu'ils soient. Cette coopération est de toute façon souhaitée au regard de l'incapacité de la CPI à poursuivre tous les crimes internationaux, de même que les juridictions nationales dont on pourrait d'ailleurs constater l'inadéquation des législations nationales. La nécessité d'une coopération positive entre ces différentes juridictions ne peut être que bénéfique à la lutte contre l'impunité, et ce à tous les niveaux. Cela implique par ailleurs une adéquation et une concordance entre les différents instruments juridiques dans l'optique de garantir l'efficacité du système judiciaire.

584. L'exercice de la CPI est matériellement possible avec le concours et la coopération des États. Sa vocation universelle implique le respect du droit international par tous les États et organisations régionales. À cette fin, les États membres de l'UA, avec le protocole de Malabo, ne devraient pas priver la CPI de remplir sa mission de lutter contre l'impunité, de juger les hauts dirigeants africains en exercice soupçonnés d'être impliqués dans des crimes de masse. Les États africains doivent rectifier le tir en procédant à une modification, voire une harmonisation du Protocole de Malabo avec le Statut de Rome, car un Chef d'État respectueux de la démocratie, de l'État de droit et des droits de l'homme n'est nullement craintif du juge pénal international.

¹⁴⁰⁰ Voir l'article 13 (b) du Statut de Rome de la CPI.

¹⁴⁰¹ P. E. BATCHOM, « La double présence au sein des institutions internationales, une analyse de présence des États africains face aux mandats d'arrêt de la CPI », in *SADI, L'Afrique et le droit international pénal : Actes du troisième colloque annuel*, Paris, Pedone, p. 67.

Conclusion Chapitre 2

585. De ce qui précède, il convient de constater les relations conflictuelles entre la CPI et les États membres de l'UA. Les causes de ces tensions reposent essentiellement sur deux arguments : celui de la partialité des juges de la CPI à vouloir poursuivre seulement les dirigeants africains et celui de la problématique de l'immunité des chefs d'État en exercice. Ce qui conduit les États membres de l'UA, avec le Protocole de Malabo de 2014, d'envisager une section pénale auprès de la CAJDH qui aurait des compétences semblables à celles de la CPI. Or, la vocation universelle de la CPI implique la participation de tous les acteurs étatiques ou non dans le processus de lutte contre l'impunité. Même si, les États africains sont légitimes à créer une telle juridiction, nous pensons que les arguments mis en avant sont discutables de même que certaines dispositions dudit Protocole qui semblent être contraires à l'esprit et la lettre du Statut de Rome. Nous convenons donc avec Madame Fatou Bensouda lorsqu'elle affirme ceci : « *On entend dire que la CPI fait du deux poids, deux mesures. Cela m'attriste, particulièrement en tant que femme africaine [...]. L'engagement de la CPI en Afrique est toujours le reflet de l'engagement des Africains avec la CPI. On dit que la CPI vise les Africains. Mais toutes les victimes dans les cas que nous traitons en Afrique sont africaines ; elles ne sont pas d'un autre continent. Et ce sont elles qui souffrent de ces crimes* »¹⁴⁰².

586. Ainsi, sied-il pour les États membres de l'UA de procéder à un nouvel amendement du protocole d'amendement du Protocole de Malabo pour supprimer la clause d'immunité des hauts responsables publics et y inscrire le principe de complémentarité positive entre la CAJDH et la Cour si elle venait à voir le jour. Il y a ici tout un mouvement de réformes normatives et institutionnelles à opérer au niveau de l'UA. Ensuite, nous pensons que la société civile, les associations de défense des droits de l'homme, de même que les académiciens et chercheurs doivent faire pression sur l'UA pour que l'on puisse arriver à quelque chose d'efficace. Enfin, les États africains doivent penser aux victimes en introduisant dans leur droit

¹⁴⁰² Voir « *Libye : L'Union Africaine n'appliquera pas le mandat de la CPI contre Kadhafi* » Rédaction Grioo (1 juillet 2001), en ligne : <https://www.grioo.com/mobile/article.php?id=21230>. Consulté le 10 juillet 2022.

interne le principe de défaut de pertinence de la qualité officielle en cas de crimes internationaux.

Conclusion titre 2

587. La pratique de certaines grandes puissances et des États membres de l'UA fait état de leur volonté manifestement éprouvée d'attenter à l'universalité de la Cour. Si certains États n'ont ni signé ni ratifié le Statut de Rome de la Cour, d'autres y ont adhéré, mais voudraient s'en défaire. Qu'est-ce qui pourrait expliquer cette attitude de rejet de la CPI sachant qu'aucun État ne contestait la nécessité d'une Cour pénale permanente à vocation universelle ? La méfiance et la défiance des États à l'égard de la Cour ayant conduit à son instrumentalisation résultent-elles d'un manque de confiance ou de l'inefficacité de la Cour à assumer sa mission de lutter contre l'impunité ? Quel est l'impact de cette instrumentalisation sur le processus de globalisation de la lutte contre l'impunité ? L'objet de cette étude a consisté à l'analyse de ces différentes questions partant d'un double constat.

588. Le premier constat est celui de l'instrumentalisation de la Cour par les grandes puissances en l'occurrence les États-Unis d'Amérique et le Conseil de sécurité de l'ONU. Celle-ci résulte de ce que les États-Unis n'aient pu réussir à intégrer dans le Statut de Rome des dispositions qui immuniseraient leurs ressortissants de toutes poursuites judiciaires. Ainsi, déploient-ils des moyens importants aussi bien dans le cadre national qu'international pour combattre la CPI. Tout d'abord, l'on note la non-ratification de la Convention de Rome par les USA qui leur permet de se délier juridiquement du Statut. Ensuite, l'adoption de la loi HR4775 « *American Service Member's Protection Act* » qui garantit l'immunité à tout citoyen américain et soustrait ainsi ces derniers à toute poursuite de la CPI. Elle prévoit également l'obligation à différents États d'accords bilatéraux garantissant également l'immunité des citoyens américains. Enfin, l'instrumentalisation du Conseil de sécurité au profit de l'impunité américaine avec la résolution 1442, adoptée le 12 juillet 2002 qui empêche toute action de la Cour à l'encontre d'un citoyen d'un État non parti durant une période d'un an. L'attitude américaine expressément marquée par son désengagement au processus d'universalité de la lutte contre l'impunité délégitime l'existence de la Cour et sape son autorité.

589. Le second constat est celui de l'instrumentalisation de la Cour par les États membres de l'UA. Les États membres de l'UA, qui au départ ont accueilli la CPI avec bienveillance, mènent depuis 2009 une campagne anti-CPI arguant que celle-ci oriente ces poursuites seulement sur le continent africain. Or, il importe de relever que presque toutes les

situations sous enquête à la CPI ont été renvoyées par les États africains et par le CSNU. D'ailleurs, les articles 13, alinéa a, et 14, paragraphe 1, du Statut de Rome permettent aux États africains parties au Statut de Rome, de renvoyer des situations de violations de DH commis ailleurs qu'en Afrique devant la Cour, il semble qu'aucun État africain n'a exploité cette piste. L'intervention de la CPI en Afrique s'explique d'autre part, par l'inaction des tribunaux africains face aux crimes relevant de la compétence de la CPI. Certes, cette inaction n'est pas propre à l'Afrique. Cependant, les Africains sont mal placés pour critiquer l'intervention de la CPI en Afrique lorsqu'ils n'offrent pas eux-mêmes d'alternatives crédibles à la répression des crimes commis en Afrique¹⁴⁰³. Quoiqu'ils entendent mettre sur pieds une Cour pénale africaine dont les compétences matérielles dépasseraient celles de la CPI, nous restons sceptiques quant à l'efficacité d'un tel mécanisme précocement pensé.

590. Pour notre part, l'instrumentalisation dont est victime la CPI dessert sa légitimité et son efficacité. Très dépendante de la coopération des États, elle ne saurait exister, protéger les victimes, prévenir et dissuader les auteurs de crimes de masse sans la participation de tous les États. Son universalité se mesure certes à son impartialité, mais sans la collaboration et la confiance des États, la Cour ne serait qu'un miroir sans reflet.

¹⁴⁰³ J-B. MBOOKANI, « La Cour Pénale Internationale : une cour contre les africains ou une cour attentive à la souffrance des victimes africaines ? », *op. cit.*, p. 99.

Conclusion Partie 2

591. Les défis de la globalisation de la lutte contre l'impunité posent avec acuité les difficultés de mise en œuvre des objectifs de la justice pénale internationale. Fondamentalement discutés sous le prisme d'une double dimension, juridique et politique, les défis de la globalisation sont tels que la Cour pénale internationale se trouve limitée aussi bien dans le déclenchement que dans les conditions d'exercice de ses compétences. Elle l'est également lorsqu'elle renvoie l'image d'une justice rendue sur fond des intérêts stratégiques et géopolitiques de chaque État et semble être influencée par des pressions dictées par ces intérêts.

592. Juridiquement, il ne faut gère écarter l'idée que l'adoption du Statut résulte de ce que certains faits ne peuvent demeurer impunis et qu'il est du devoir de chaque État de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables des crimes internationaux ; la CPI n'intervenant qu'en complément des juridictions pénales nationales. Aussi imparfaite soit-elle, la CPI doit « constituer, à travers un procès équitable, une réponse que l'on doit toujours préférer aux exécutions sommaires et aux parodies de procès qui ne résolvent rien »¹⁴⁰⁴. En réalité, seul un procès permet d'établir des responsabilités individuelles. Ce qui pour les victimes, très présentes, devant la CPI est fondamental. Comme l'affirmait Raspiengeas « L'oubli serait une injustice absolue au même titre qu'Auschwitz fut le crime absolu. L'oubli serait le triomphe définitif de l'ennemi. C'est que l'ennemi tue deux fois, la seconde fois en essayant d'effacer les traces de son crime »¹⁴⁰⁵. Un procès permet encore de dresser judiciairement et officiellement un constat des actes qui ont été commis ; ce qui permet aux générations futures d'être objectivement informées de ce qui s'est produit et ne pas se contenter de récit qui ne cesse de s'enrichir au fil des années. En fait, le système juridique international doit garantir à chacun le droit à la liberté, à la sécurité et à ne pas être soumis à la torture aux arrestations arbitraires¹⁴⁰⁶. Or, comment constater de telles violations, les sanctionner, dédommager ceux qui en ont été victimes si ce n'est en poursuivant et en sanctionnant leurs auteurs au terme d'un débat contradictoire. Surtout, qu'en cas de défaillance ou d'incapacité des

¹⁴⁰⁴ B. COTTE, « La Cour pénale internationale. L'expérience d'un magistrat français », *op. cit.*, p. 122.

¹⁴⁰⁵ J.-C. RASPIENGEAS, « La mémoire de l'Holocauste », *Télérama*, n° 1954, 24 juin 1987, p.8.

¹⁴⁰⁶ Voir les articles 1^{er} de la Charte des Nations Unies de 1945 et 28 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1948.

juridictions nationales, il faut bien pouvoir compter sur une Cour ou sur des tribunaux internationaux appelés à se prononcer au nom de la communauté internationale. Il faut en réalité une justice qui insécurise tous les auteurs des crimes internationaux, une justice plus proche des victimes et soutenue par l'ensemble des acteurs de la communauté internationale.

593. Politiquement, cette analyse nous a permis d'examiner la lutte contre l'impunité à l'aune du positionnement de la CPI dans un environnement international fortement marqué par les intérêts des États. Dit-on d'ailleurs que la politique est trop présente dans le fonctionnement de la CPI ; celle-ci semble donc subir la politique. Ce constat n'est vraisemblablement pas infondé. Comme nous avons pu le voir, l'action de la Cour est en réalité celle du Procureur qui lui est totalement dépendant de la coopération que les États veulent lui apporter. Or, cette coopération est bien variable. Rappelons que seuls 123 États ont ratifié le traité de Rome. Quelques grands États qui comptent tels que les États-Unis, la Russie, la Chine, l'Inde, l'Iran et Israël s'y refusent. Il est dès lors évident que les poursuites judiciaires, eu égard aux événements qui se déroulent actuellement sur notre planète, ne peuvent que présenter un caractère sélectif. Les États demandant à la Cour de se saisir d'une affaire peuvent être tentés de l'instrumentaliser en ne lui dénonçant que des adversaires politiques, souvent de moyenne importance dont on peut parfois penser qu'il souhaite se débarrasser en ignorant les faits de même nature commis dans leurs propres rangs. Fort de toutes ces difficultés d'organisation et de fonctionnement, la Cour est aujourd'hui sujette à beaucoup de critiques. On lui reproche notamment de manquer d'efficacité, d'être lente, d'être coûteuse et de ne pas poursuivre ceux qui devraient l'être et de négliger les victimes. Même si ces critiques ne sont pas illégitimes, elles invitent à examiner l'intérêt de la communauté internationale à instituer une justice pénale internationale sans pour autant lui donner les moyens nécessaires pour atteindre son objectif.

Conclusion générale

594. « *L'universalité est essentielle pour l'efficacité et la légitimité du système du Statut de Rome. La Cour est une institution de dernier recours, mais elle ne peut contribuer au système de justice mondiale émergent que si elle a effectivement le potentiel d'intervenir de manière égale dans toutes les situations* »¹⁴⁰⁷. Tels sont les propos tenus par Silvia Fernández de Gurmendi, Présidente de l'Assemblée des États parties au Statut de Rome de la CPI, à l'ouverture de la vingt-deuxième session de l'Assemblée des États parties à New York. Être effectivement capable d'intervenir de manière égale dans toutes les situations de violation des droits de l'homme est l'objectif de la Cour pénale internationale. En réalité, c'est à cette communauté internationale qu'il appartient de faire en sorte qu'avec l'institution de la CPI, le crime international ne se répète plus. Pouvons-nous alors considérer la multiplication des situations de violation des droits de l'homme dans plusieurs régions du monde comme le signe d'une défaite de la communauté internationale ? Plus précisément, serait-ce un échec pour la Cour pénale internationale qui, semble-t-il, est incapable de mettre un terme à l'impunité et de prévenir les nouveaux crimes à l'échelle universelle ? La Cour donne-t-elle insuffisamment de garanties aux victimes pour exprimer leurs souffrances et en obtenir réparation ? Répondre par l'affirmative à toutes ces questions serait minimiser, voire méconnaître le « *pas de géant* »¹⁴⁰⁸ accompli par la communauté internationale à travers l'adoption du Statut de Rome instituant la CPI pour une lutte globale contre l'impunité. Cela dit, l'étude de la globalisation visant la lutte contre l'impunité envisagée sous le prisme du Statut de Rome nous a permis de dégager une double constante et une tendance certaine.

595. De la première constante, il ressort que la globalisation de la lutte contre l'impunité peut être constatée avec l'adoption du Statut de Rome instituant la Cour pénale internationale. En effet, la globalisation de la lutte contre l'impunité est un processus qui a débuté avec la création des premières juridictions pénales internationales, créées en réplique aux violations massives des droits de l'homme au tournant des XX^e et XXI^e siècles. La

¹⁴⁰⁷ Sur le site de la Cour pénale internationale : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/ouverture-de-la-vingt-deuxieme-session-de-lassemblee-des-Etats-parties-new-york> . Consulté le 10 janvier 2024.

¹⁴⁰⁸ L. CONDORELLI, « La Cour pénale internationale en débat », *op. cit.*, pp. 7-24.

communauté internationale, ne pouvant rester attentiste, se devait d'intervenir au nom de l'humanité pour en sanctionner les auteurs. Mais elle a dû préalablement résoudre un certain nombre de questions comme : la qualification des actes portant atteinte à l'humanité, le sujet commettant l'infraction internationale, la juridiction compétente ou encore, celle d'un recours éventuellement non juridictionnel dont la finalité principale serait la paix sociale. Aussi fondamentales soient-elles, ces différentes préoccupations devraient ainsi mener à la naissance d'un droit global de la lutte contre l'impunité. C'est pourquoi le point de départ de notre réflexion a été de déterminer s'il existait un régime juridique de la lutte contre l'impunité avant l'adoption du Statut de Rome de la Cour. À ce titre, nous avons pu remarquer que le droit international classique s'est révélé inadapté ou du moins insuffisant pour répondre aux atrocités de masse commises après les deux guerres mondiales.

596. D'un point de vue *ratione materiae*, l'ampleur des crimes de la Seconde Guerre mondiale a suscité un besoin de qualification ou de requalification des atrocités sous l'appellation de « crimes internationaux » avec pour objectifs d'empêcher l'oubli et d'éviter le sentiment d'impunité par la répression de ces actes. Dans le même contexte, ces crimes ont acquis une valeur de normes impératives, les rendant indérogables. Un autre élément essentiel et novateur tient au champ d'application *ratione personae*, c'est-à-dire du sujet commettant le crime international. Dans notre champ d'investigation fondamentalement axé sur le droit international pénal, nous avons pu constater que la personne qui commet l'infraction internationale est une personne physique, l'individu et non l'État, personne morale. Cet état de fait opère un changement de paradigme avec une responsabilité internationale émergente, celle de l'individu. En réalité, le droit international classique ne reconnaissait que l'État comme sujet dans l'ordre juridique international. L'ordre international, dominant les États, ne s'adressait qu'à ceux-ci, ne qualifiait que ceux-ci, nullement les individus. Cette conception ne pouvait plus être valable dans notre société actuelle dont la caractéristique est « *la cohésion d'hommes, qui pour divers motifs se sentent la même appartenance, en communautés organisées en État* »¹⁴⁰⁹. La conception de l'État comme une « *fin en soi* » s'est de plus en plus effacée au profit de celle de l'État comme un « *moyen de satisfaction des besoins humains* », une communauté d'administration d'intérêts humains¹⁴¹⁰. L'État n'est plus dans la même mesure qu'autrefois la ligne séparatrice de l'ordre de droit international et de l'individu. L'individu

¹⁴⁰⁹ J. SPIROPOULOS, « L'individu et le droit international », *op. cit.*, pp. 258-262.

¹⁴¹⁰ *Ibid.*

entre en rapport avec le droit des gens ; c'est-à-dire qu'il peut invoquer certains droits directement à partir du droit international et sans intermédiaire, même contre la volonté de son propre État. En revanche, l'individu est également soumis à des obligations de respecter le droit international, faisant de lui un sujet de droit international¹⁴¹¹. La montée en puissance de l'individu sur la scène internationale a donc suscité un bouleversement dans l'ordre juridique international dont la portée est saisissante dans la lutte contre l'impunité.

597. De ce postulat, nous remarquons que le droit international va étendre le régime de la responsabilité internationale aux personnes qui se rendent coupables d'actes qualifiés d'« infractions internationales » dont la prohibition s'impose à tous les États. Ici, la particularité du type de responsabilité envisagé tient à la qualité officielle des sujets commettants, mais également à la nature des crimes internationaux, qui impliquaient l'adoption d'un régime juridique spécifique et une coordination entre le nouvel ordre juridique international et l'ordre juridique interne. Ce faisant, l'idée que les auteurs de crimes internationaux répondent de leurs actes devant une juridiction impartiale et indépendante a entraîné un rééquilibrage du droit international classique, une extension de la portée *ratione personae* de ces crimes, notamment du fait de certains principes particuliers : l'inopposabilité du régime des immunités ou des amnisties et l'imprescriptibilité des crimes.

598. Il apparaît ensuite que ce mouvement d'internationalisation du régime de la répression des crimes internationaux va se poursuivre et se renforcer avec l'apparition des juridictions pénales internationales dans les années 1990. Sur le plan matériel, ces juridictions vont contribuer, en partie, à la construction des principes et règles juridiques de la responsabilité pénale des individus pour les crimes les plus graves, certes très limités, mais intégrant la catégorie des valeurs protégées de l'humanité. Sur le plan formel, les juridictions pénales internationales ont été créées par le CSNU, principal responsable du maintien de la paix et de la sécurité internationales. En ce sens, tous les États membres de la communauté internationale ont l'obligation de coopérer avec elles dans le cadre de leurs missions. Leur participation au processus d'universalisation de la lutte contre l'impunité est donc indéniable. Seulement, la vocation de ces juridictions pénales internationales à intervenir dans des situations précises et

¹⁴¹¹ Sur ce point Voir Supra **Partie I, Titre 1, Chapitre 1, Section 2, § 1** de cette thèse.

à disparaître dans le temps nécessitait l'établissement d'une Cour pénale internationale permanente à compétence universelle. Ainsi, l'adoption du traité portant Statut de la Cour pénale internationale à Rome en 1998 et sa rapide entrée en vigueur en 2002 portaient la promesse d'une justice à la fois universelle et permanente pour juger les auteurs des crimes les plus graves. Le Statut de Rome vient élargir la gamme des infractions internationales aux crimes de guerre, aux crimes contre l'humanité et aux crimes de génocide. La Cour pénale internationale se démarque ainsi des autres tribunaux pénaux de plusieurs manières. Elle est la première Cour pénale permanente à avoir une compétence mondiale ; ce qui signifie qu'elle peut enquêter et poursuivre des individus pour des crimes internationaux indépendamment de leur nationalité ou du lieu de commission des crimes. La Cour pénale internationale vise à compléter les systèmes judiciaires nationaux en intervenant lorsque les États sont incapables ou ne sont pas disposés à poursuivre les auteurs de ces crimes. Autrement dit, le Statut de Rome dessine le plan d'un édifice très vaste, celui d'un système international de justice pénale englobant la CPI et les systèmes pénaux nationaux par le biais du principe de complémentarité.

599. Dans ce premier spectre d'analyse, il n'y a pas de doute que l'adoption du Statut de Rome vient consolider le régime juridique de la lutte contre l'impunité avec des règles innovantes, et qui tendent vers l'universalisation de la répression des crimes internationaux. Non seulement le Préambule du Statut affiche l'ambition de la Cour qui est de « *mettre un terme à l'impunité des auteurs de ces crimes et à concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes* »¹⁴¹², mais la pratique révèle également que cette juridiction a pu intervenir sur le territoire des États parties et non parties au Statut de Rome.

600. S'agissant de la deuxième constante, il importe de dégager une nouvelle lecture de la globalisation de la lutte contre l'impunité par le biais du Statut de Rome de la Cour qui impose de nuancer notre première position. En effet, la Cour pénale internationale est une œuvre humaine qui, de ce fait, ne peut pas être parfaite. Nous avons pu remarquer que la Cour fait face à des défis aussi bien juridiques que politiques sans, pour autant, que lui soit retiré le bien-fondé de son existence et des actes posés dans le cadre de la globalisation de la lutte contre l'impunité.

601. Le premier défi, d'ordre juridique, s'est posé durant la conférence de Rome et portait sur la recherche d'un équilibre entre, d'une part, la souveraineté des États et, d'autre part

¹⁴¹² Préambule du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

la compétence de la Cour pénale internationale afin d'inciter les États à adhérer au Statut de Rome. En réalité, la problématique centrale a été celle de l'accès au juge de la CPI. Pour que la Cour puisse établir la vérité judiciaire, sanctionner les auteurs de crimes internationaux et permettre aux victimes d'obtenir réparation, il faut préalablement qu'une procédure judiciaire soit déclenchée ; la Cour doit être saisie. Comment articuler les compétences nationale et internationale pour l'efficacité d'une lutte globale contre l'impunité ? Le compromis retenu à la Conférence de Rome a abouti à l'adoption du principe de complémentarité entre la Cour et les juridictions pénales internationales. En soi, ce principe, très souvent décrié comme une altération du caractère universel de la lutte contre l'impunité¹⁴¹³, ne nous semble pas véritablement problématique tel qu'il a été conçu. Le principe de complémentarité permet aux juridictions pénales nationales d'assumer leurs responsabilités en cas de crimes internationaux et à la Cour d'avoir un droit de regard et un droit d'action, lorsque les juridictions pénales nationales ne fonctionnent pas comme elles le devraient. Or, la pratique montre dans la plupart des cas que les États parties au Statut ont parfois usé des « *manœuvres les plus hypocrites et les plus cyniques pour tenter de persuader le Procureur de la Cour et la Cour qu'ils ont identifié et châtié les responsables, au vu des articles 17 et suivants, d'ordonner à son profit le dessaisissement des procédures nationales qui auront été introduites* »¹⁴¹⁴. Ce faisant, notre proposition tendant à conjuguer les principes de primauté et de complémentarité vise, humblement, à une meilleure efficacité de la Cour dans la lutte contre l'impunité. Cette proposition accorderait une priorité de compétence à la Cour sur les juridictions nationales lorsqu'elle souhaite exercer sa compétence, même si des procédures ont déjà été déclenchées au niveau interne. Également, elle présente l'avantage d'instaurer une répartition des tâches entre la Cour pénale internationale et les juridictions nationales. En ce cas, la Cour jugerait en

¹⁴¹³ Ph. KIRSCH, « La Cour pénale internationale face à la souveraineté des États », in A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY (dir.), *op. cit.*, p. 33.

¹⁴¹⁴ W. BOURDON, *La Cour pénale internationale. Le Statut de Rome*, *op. cit.*, p. 331. À ce titre, nous pouvons relever le refus du Président Alassane Dramane Ouattara de remettre Simone Gbagbo à la Cour pour être jugée. Mieux, il affirme ceci : « *je suis le président d'un pays souverain et on ne va pas venir me dire que ma justice est incapable alors que je la vois, qu'elle fait des progrès et que maintenant elle répond aux normes internationales* ». Dans le même sens, il souligne que : « *La Côte d'Ivoire dispose désormais d'un code pénal qui est totalement conforme à tout ce que nous voulons pour juger les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité* ». Or, plusieurs Organisations de défense des droits humains comme la FIDH, Human Right Watch ont dénoncé les insuffisances du procès de Simone Gbagbo en Côte d'Ivoire. Suivre ce lien : <https://www.fidh.org/fr/regions/afrique/cote-d-ivoire/proces-de-simone-gbagbo-un-premier-proces-qui-en-appelle-d-autres>. Consulté le 25 janvier 2024.

priorité les plus hauts responsables de l'État et les juridictions nationales jugeraient les autres auteurs de crimes internationaux.

602. Dans le même cadre, au niveau international, le Statut de Rome fait du Procureur de la Cour, le *dominus* de l'action pénale. Il lui appartient de déclencher la procédure pénale internationale et de déterminer la politique de poursuite des auteurs de crimes internationaux. Cependant, nous avons pu constater que le Procureur de la Cour est guidé par le principe d'opportunité des poursuites et non de légalité des poursuites. Objectivement, il ne peut pas poursuivre tous les auteurs de crimes de masse. Pour autant, il se doit d'orienter sa politique sur des critères fiables et certains. En effet, le fait de sélectionner des poursuites en se focalisant d'abord, sur les crimes commis par une partie au conflit, puis si et seulement si les ressources le permettent, de s'atteler ultérieurement à la poursuite d'exactions des autres parties au conflit, peut alimenter le risque d'apparence de partialité de la part du Procureur et entacher *in fine* la crédibilité de l'institution¹⁴¹⁵. D'autant que la pratique révèle que les poursuites touchant l'autre camp ne sont que très rarement engagées, renforçant l'idée qu'elles visent les vaincus et non les vainqueurs. Ce déséquilibre constitue le fondement des tensions et rapports de force impliquant des refus de coopération de la part des États concernés, réduisant toute possibilité de lutte contre l'impunité pour ces crimes¹⁴¹⁶.

603. Le second défi, d'ordre politique, consiste pour la CPI à éviter le risque de politisation par les États. En effet, le succès de la Cour dépend davantage de la volonté des États et de la qualité des mécanismes juridiques qui lui sont octroyés. La Cour pénale internationale a été créée par les États pour un objectif clair : lutter contre l'impunité à une échelle universelle. Il est donc fondamental pour les États de se rappeler que la justice internationale, en particulier le système de la CPI, est le fruit de leur propre création. Il est tout aussi fondamental de souligner la distinction entre les rôles politique et judiciaire de différentes organisations. En ce sens, même s'il est vrai que les raisons, très souvent retenues pour l'institution des juridictions internationales sont essentiellement d'ordre politique, il semble judicieux de relever que la justice ne peut servir ces objectifs que par des décisions exclusivement fondées sur le Droit. La

¹⁴¹⁵ E. LEGALL, *La poursuite des crimes internationaux. Réflexions sur l'opportunité des poursuites du Procureur international*, op. cit., p. 658.

¹⁴¹⁶ *Ibid.*, p. 659.

justice ne doit pas être perçue comme servant la politique ; et, plus précisément, le rôle des juges est d'user du Droit pour combattre l'impunité.

604. Nul ne peut ignorer qu'aujourd'hui la répression pénale des crimes internationaux tels que le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre a pris un essor extraordinaire. Qui aurait pu croire que de plus hauts responsables de l'État, Thomas Lubanga, Jean-Pierre Bemba, Laurent Gbagbo, Charles Blé Goudé (pour ne citer que ceux-là), puissent faire l'objet de poursuites pénales pour crimes internationaux par une juridiction pénale internationale ? Certes cela a été rendu possible, mais il faut également souligner que les États l'ont voulu. Il est donc pertinent de relever que les États disposent d'une marge de manœuvre importante dans la lutte contre l'impunité et d'une certaine emprise sur la Cour à tel point que le juge de la Cour pourrait devenir inaccessible. La Cour n'a pas « *le pouvoir de commander* », car elle n'a pas de police judiciaire à sa disposition. Pour recueillir des éléments de preuve, pour convoquer les témoins, pour effectuer des perquisitions ou des saisies, pour notifier et faire exécuter des mandats de comparution et d'arrêt, et même pour l'exécution des peines, la Cour doit s'adresser aux autorités nationales¹⁴¹⁷. La Cour bute très souvent contre le mur de la souveraineté étatique, de la puissance des États et parfois des questions liées aux conflits d'intérêt à tel point que ses activités se trouvent quelque peu fragilisées. Ce faisant, la réalisation de la globalisation de la lutte contre l'impunité présuppose alors une confiance dans les organisations et juridictions pénales internationales, en l'occurrence la CPI, censée jouer le rôle de « *tiers garant* » du respect des normes internationales¹⁴¹⁸.

605. En sus, nous avons pu constater que la Cour est taxée de partialité ; elle n'interviendrait que sur le continent africain. Or, il est tout à fait utile de rappeler qu'à l'exception des affaires mettant en cause des dirigeants kenyans et ivoiriens, qui résultent d'enquêtes lancées par le Procureur, tous les autres dossiers dont est saisie la CPI proviennent soit du Conseil de sécurité des Nations Unies (Darfour, Lybie), soit d'États ayant eux-mêmes décidé de la saisir (Ouganda, RDC, RCA, Mali)¹⁴¹⁹. Cependant, ces critiques ne doivent pas

¹⁴¹⁷ A. CASSESE, « Y a-t-il un conflit insurmontable entre souveraineté des États et justice pénale internationale ? », in A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY, *Crimes internationaux et juridictions internationales*, op. cit., p. 17.

¹⁴¹⁸ *Ibid.*

¹⁴¹⁹ B. COTTE, « La Cour pénale internationale. L'expérience d'un magistrat français », op. cit., p. 297.

être systématiquement rejetées, mais doivent être prises en compte dans le but d'améliorer les relations de coopération et de confiance entre ces États et la Cour. Il faut également veiller à ce que les États membres de l'UA ne mettent pas à exécution leur menace, récurrente depuis quelques années, de quitter la CPI. Il faut donc souhaiter, plus encore, que dans le champ de ses examens préliminaires qui dépassent largement la seule Afrique, le Procureur étende à d'autres continents le périmètre de ses poursuites¹⁴²⁰. D'ailleurs, sur ce dernier point, nous avons également pu remarquer que le contentieux de la Cour se diversifie. De façon objective, sur 17 enquêtes en cours, 7 enquêtes se déroulent sur des territoires autres que le continent africain¹⁴²¹. Il s'agit de la Géorgie, du Venezuela, de la République de l'Union du Myanmar, de l'État de Palestine, de l'Afghanistan et de l'Ukraine. De surcroît, des mandats d'arrêt ont été délivrés contre Vladimir Vladimirovitch Poutine, Président de la Fédération de Russie et Maria Alekseïevna Lvova-Belova, Commissaire aux droits de l'enfant au sein du Cabinet du Président de la Fédération de Russie¹⁴²² même si cela n'est pas un pari gagné d'avance, car la Russie est détentrice du droit du veto au sein du CSNU et État doté de l'arme nucléaire.

606. Par ailleurs, il serait irréaliste de penser que la Cour pénale internationale pourra intervenir dans toutes les situations de crimes internationaux. Sachant que le Statut de Rome a été ratifié par deux tiers des États membres des Nations unies, trois solutions seraient théoriquement envisageables pour atteindre un tel objectif : il faudrait, soit que le CSNU défère à la Cour toutes les situations dans lesquelles des crimes relevant de la compétence de celle-ci paraissent avoir été commis, soit que les États ratifient davantage le Statut de Rome, ou encore que les États tiers fassent une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour. Or, le CSNU reste un organe très politisé et marqué par des jeux d'influence idéologique, géopolitique et autres qui ne sont pas nécessairement en faveur de la paix et de la sécurité internationales, lesquelles sont pourtant sa raison d'être¹⁴²³. De surcroît, trois de ses membres, les États-Unis d'Amérique, la Russie et la Chine, n'ont pas adhéré au Statut de Rome. Quoi qu'il en soit, il importe de souligner que l'indice d'évaluation de la crédibilité et de l'effectivité de la CPI dans la globalisation de la lutte contre l'impunité ne repose pas fondamentalement sur la quantité des situations, du nombre d'enquêtes judiciaires, ni du nombre d'affaires que celle-ci rendra. Bien au contraire, elle devra accomplir l'œuvre de justice en se gardant de respecter toutes les

¹⁴²⁰ *Ibid.*

¹⁴²¹ Sur le site de la Cour : <https://www.icc-cpi.int/fr/cases>. Consulté le 20 février 2024.

¹⁴²² *Ibid.*

¹⁴²³ R. KOUDE, *La justice pénale, un instrument idoine pour raisonner la raison d'État ?*, *op. cit.*, p. 188.

garanties substantielles et processuelles du procès. Comme le souligne Emmanuel Decaux, « *la lutte contre l'impunité est plus nécessaire que jamais, à condition de l'entendre comme le droit à la justice et le droit à la vérité, loin de tout déni, ainsi que le droit à réparation et à non-répétition* »¹⁴²⁴. Il poursuit en affirmant que ce nouvel arsenal juridique est encore fragile à l'épreuve de la pratique¹⁴²⁵. Cela dit, il convient de garder à l'esprit que la CPI, à l'instar de la justice internationale en général, est, dans une perspective historique, plutôt jeune. La CPI est le tout premier essai de cour pénale globale. Son absence aurait sans nul doute créé un vide institutionnel, voire un échec pour la communauté internationale, incapable d'instituer une juridiction pénale internationale permanente à même de protéger les valeurs fondamentales de l'humanité. Ainsi, pensons-nous qu'il est assez tôt de tenter aujourd'hui de dresser un bilan « *ferme* » des activités de la Cour en matière de lutte contre l'impunité. Pour Bruno Cotte, Ancien Président de la Chambre de première instance II de la CPI, « *la justice pénale internationale telle qu'elle est rendue à la CPI est une école de patience. Il faut lui donner le temps de faire ses preuves, il s'impose de lui donner toutes ses chances, elle mérite que l'on croie en elle* »¹⁴²⁶.

607. En somme, il sied de retenir que le Statut de Rome constitue une innovation remarquable et contribue à une avancée importante dans la justice internationale et dans l'affirmation du Droit, en harmonie avec une évolution de la conscience collective. La création de la CPI constitue ainsi un pas décisif dans l'érosion de la culture de l'impunité par sa valeur symbolique, mais également parce que son Statut consolide un dispositif juridique existant tout en ouvrant la voie à l'effort synergétique qui devra être déployé au niveau aussi bien international que national¹⁴²⁷. De façon concrète, l'ensemble des constatations faites à l'issue de cette étude nous permet, aujourd'hui, d'affirmer que la Cour pénale internationale est confrontée à plusieurs défis auxquels elle tente tant bien que mal de résister. Toutefois, il ne

¹⁴²⁴ E. DECAUX, « Conclusion », in J. FERNANDEZ, O. DE FROUVILLE (dir.), *Les mutations de la justice pénale internationale*, op. cit., p. 190.

¹⁴²⁵ *Ibid.*

¹⁴²⁶ B. COTTE, « La Cour pénale internationale. L'expérience d'un magistrat français », in R. BADINTER (dir.), *Les exigences de justice*, op. cit., p. 299.

¹⁴²⁷ P. PAZARTIS, *La répression pénale des crimes internationaux*, op. cit., p. 93.

fait nul doute que son Statut représente, aujourd'hui, l'instrument juridique idoine pour une lutte globale contre l'impunité.

608. Pour autant, dans une logique de renforcement de la lutte contre l'impunité et de désengorgement de la Cour, lorsque des crimes internationaux relevant de la compétence de la Cour sont commis et que les systèmes nationaux sont incapables de poursuivre les auteurs, ne serait-il pas judicieux d'instituer une juridiction hybride à l'image de la Cour pénale spéciale en République centrafricaine ? Ce mécanisme ne serait-il pas un moyen encore plus efficace pour lutter contre l'impunité avec célérité ?

Bibliographie

I. Doctrine

A. Monographies et ouvrages collectifs

[A]

AGO (R.), *Droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne*, RCADI, 1971, 134 p.

ALBARET (M.), **DECAUX (E.)**, **LEMAY-HEBERT (N.)**, **PLACIDI-FROT (D.)**, *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies*, Paris, Dalloz, 2012, 613 p.

ASCENSIO (H.), **DECAUX (E.)**, **PELLET (A.)** *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2012, 1280 p.

ANZILOTTI (D.), *Cours de droit international*, tr. française de G. GIDEL d'après la 3^e éd. italienne, Paris, Sirey, 1929, 534 p.

ANZILOTTI (D.), *Il diritto internazionalenei giudizi interni*, Bologne, Zanichelli, 1905, réimprimé dans S.I.O.I., Opère di Dionisio Anzilotti, vol. II, Scritti di diritto internazionale pubblico, t. 1, Padoue, CEDAM, 1956, 338 p.

AUBY (J.-B.), *La Globalisation, le Droit et l'État*, Paris, LGDJ, Lextenso éditions, 3^e éd., 2010, 264 p.

[B]

BADIE (B.), **VIDAL (D.)**, *Nouveaux acteurs, nouvelle donne. L'état du monde 2012*, Paris, La Découverte, séries : « État du Monde », 2011, 240 p.

BASSIOUNI (C. M.), *A Draft International Criminal Code and Draft Statute for an International Criminal Tribunal*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht / Boston, 1987, 492 p.

BASSIOUNI (C.M.), *International extradition: United States law and practice*, Oxford, Oxford University Press Inc, Oceana publications, 2002, 1328 p.

- BASSIOUNI (C. M.)**, *Introduction au droit pénal international*, Bruxelles, Bruylant, 2002, 344 p.
- BASSIOUNI (C. M.)**, *Introduction to International Criminal Law*, 2^e éd., Leiden, Brill Nijhoff, 2013, 1260 p.
- BAZELAIRE (J-P.)**, **CRETIN (T.)**, *La justice pénale internationale. Son évolution, son avenir de Nuremberg à la Haye*, Paris, PUF, 2000, 264 p.
- BECCARIA (C.)**, *Des délits et des peines (1764)*, Préface (Préf.) R. BADINTER, Trad. CHEVALLIER (M.), Paris, Flammarion, 1991, 288 p.
- BECCARIA (C.)**, *Traité des délits et des peines (1764)*, chap. XXXV, trad. de la 3e éd., Philadelphie, 1766, 64 p.
- BECKER (J.-J.)**, *Le Traité de Versailles*, Paris, PUF, 2019, 128 p.
- BELLIVIER (F.)**, **EUDES (M.)**, **FOUCHARD (I.)**, *Droit des crimes internationaux*, Paris, PUF, 2018, 500 p.
- BERKOVICZ (G.)**, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, Paris, l'Harmattan, 2005, 404 p.
- BETTATI (M.)**, *Droit humanitaire*, Paris, Le Seuil, 2000, 282 p.
- BIAD (A.)**, *Droit international humanitaire*, Paris, Ellipses, 1999, 122 p.
- BOISVERT (A.-M.)**, **DUMONT (H.)**, *La voie vers la Cour pénale internationale : tous les chemins mènent à Rome*, Montréal, Thémis, 2004, 616 p.
- BORGHI (A.)**, *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, Bruxelles, Bruylant, Bâle, 2003, 652 p.
- BOSLY (H.-D.)**, **VANDERMEERSCH (D.)**, *Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 294 p.
- BOSLY (H.)**, **VANDERMEERCH (D.)**, *Droit de la procédure pénale*, Brugge, La Charte, 2017, 2096 p.
- BOULOC (B.)**, *Procédure pénale*, Paris, Dalloz, 26^e éd., 2018, 1178 p.
- BOULOC (B.)**, *Procédure pénale*, Paris, Dalloz, 29^e éd., 2023, 1264 p.
- BOULOC (B.)**, **MATSOPOULOU (H.)**, *Droit pénal général et procédure pénale*, Paris, Dalloz, 2020, 894 p.
- BOUQUEMONT (C.)**, *La Cour pénale internationale et les États-Unis*, Paris, L'Harmattan, 2003, 162 p.

BRANCO (J.), *L'ordre et le monde : critique de la Cour pénale internationale*, Paris, Ouvertures Fayard, 2016, 250 p.

BUSH (G. W.), *Decisions points*, New York, Crown Publishers, 2010, 497 p.

[C]

CASSESE (A.), *Le droit international dans un monde divisé*, Paris, Berger-Levrault, 1986, 375 p.

CASSESE (A.), **THALMANN (V.)**, **SCALIA (D.)**, *Les grands arrêts de droit international pénal*, Paris, Dalloz, 2010, 475 p.

CASSESE (A.), *International Criminal Law*, Oxford, Oxford University Press, 2008, 2e éd., 512 p.

CASSESE (A.), *Realizing Utopia. The Future of International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, 728 p.

CASSESE (A.), **DELMAS-MARTY (M.)** (dir.), *Crimes internationaux et juridictions internationales*, Paris, PUF, 2002, 267 p.

CHAGNOLLAUD (J.-P.), *Justice pénale et politique internationale*, Paris, Confluences Méditerranée N° 64, Hiver 2007-20, 195 p.

CHAUMETTE (A.-L.), *Les sujets du droit international pénal : vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ?* Paris, Pedone, 2009, 546 p.

CLARK (I.), *Globalization, and fragmentation. International relations in the twentieth century*, Oxford, Oxford University Press, 1997, 260 p.

CLAUSEWITZ (C. V.), *De la guerre*, Paris, Les éditions de minuit, 1995, 760 p.

COMBACAU (J.), **SUR (S.)**, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 3e éd, 1997, 896 p.

COMBACAU (J.), **SUR (S.)**, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 8e éd., 2008, 821 p.

COT (J.-P.), **PELLET (A.)**, **FORTEAU (M.)**, *La Charte des Nations Unis. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 3e éd., 2005, 2364 p.

[D]

- DAILLIER (P.), PELLET (A.), QUOC DIN (N.),** *Droit international public*, Paris, LGDJ, 5^e éd., 1994, 531 p.
- DAILLIER (P.), PELLET (A.),** *Droit international public*, Paris, LGDJ, Paris, 7^e éd., 2002, 2048 p.
- DAILLIER (P.), FORTEAU (M.), MIRON (A.), QUOC DIN (N.), PELLET (A.),** *Droit international public*, Paris, LGDJ, 9^e éd., 2022, 2048 p.
- DANGNOSSI (I.),** *La Cour pénale internationale à l'épreuve de la répression en Afrique : Des préjugés aux réalités*, Paris, L'Harmattan, 2015, 208 p.
- DAVID (E.),** *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 6^e éd, 2019, 1412 p.
- DE FROUVILLE (O),** *Droit international pénal. Sources, incriminations et responsabilité*, Paris, Pedone, 2012, 523 p.
- DE FONTETTE (F.),** *Le procès de Nuremberg*, Paris, PUF, 1996, 128 p.
- DELMAS-MATY (M.),** *Le Relatif et l'Universel- Les forces imaginantes du droit*, Paris, Éditions du Seuil, 2004, 439 p.
- DELMAS-MATY (M.),** *Le pluralisme ordonné. Les forces imaginantes du droit*, Paris, Éditions du Seuil, 2006, 320 p.
- DELMAS-MATY (M.),** *Trois défis pour un droit mondial*, Paris, Le Seuil, 1998, 208 p.
- DELMAS-MARY (M.),** *Vers un droit commun de l'humanité, Entretien avec Phillippe Petit*, Textuel, Collection « Conversations pour demain », 2005, 144 p.
- DESPORTES (F.), LE GUNEHÉC (F.),** *Droit pénal général*, Paris, Economica, 15^e éd., 2008, 1097 p.
- DE VABRES (H. D.),** *Le procès de Nuremberg devant les principes modernes du droit pénal international*, RCADI, 1947-I, vol. 70, 135 p.
- DE VISSCHER (Ch.),** *Théories et réalités en droit international public*, Paris, Pedone, 1960, 467 p.
- DOMINICE (C.),** *L'ordre juridique entre tradition et innovation*, Paris, PUF, 1997, 534 p.
- DUPUY (R.-J.),** *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, Paris, Economica et Unesco, 1986, 182 p.
- DUPUY (R.-J.),** *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, Paris, Juillard, 1991, 283 p.
- DUPUY (R.-J.),** *Le droit international*, Paris, PUF, « Que sais-je ? », 2001, 128 p.

DUPUY (R.-J.), KERBRAT (Y.), *Droit international public*, Paris, Dalloz, 11^e éd., 2012, 991 p.

DUPUY (R.-J.), KERBRAT (Y.), *Les grands textes de Droit international public*, Paris, Dalloz, 2018, 1018 p.

[E]

[F]

FERENCZ (B.), CECILE (N.), *Mémoires de Ben. Procureur à Nuremberg et avocat de la paix mondiale*, Paris, Michalon, 2016, 384 p.

FERNANDEZ (J.), *La politique juridique extérieure des États-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*, Paris, Pedone, 2010, 650 p.

FERNANDEZ (J.), PACREAU (X.) (dir.), *Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Commentaire article par article*, Paris, Pedone, 2012, 2 Tomes, 2460 p.

FIERENS (J.), *Droit humanitaire pénal*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2014, 374 p.

FITZMAURICE (G.), *The general principles of international law considered from the standpoint of the rule of law*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 1957, 227 p.

[G]

GARAPON (A.), *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Paris, Odile Jacob, 1992, 351 p.

GARAUD (R.), *Traité théorique et pratique de l'instruction criminelle et la procédure pénale*, Paris, *Traité de l'instruction criminelle*, Paris, 1907, 786 p.

GERHARDT (S.), BECCARIA (C.), *Des Délits et des peines*. Traduction par Maurice Chevallier. Préface de Robert Badinter. Coll. « G. F. ». 1991, In : *Dix-huitième Siècle*, n°26, 1994, Économie et politique, 189 p.

GLENNON (M.), *De l'absurdité du droit impératif (Jus cogens)*, *Revue générale de droit international public*, 2006, 529 p.

GORPHE (F.), *La critique du témoignage*, Paris, Librairie Dalloz, 1924, 432 p.

GREBENYUK (I.), *Pour une reconstruction de la justice pénale internationale : Réflexions autour d'une complémentarité élargie*, Paris, LGDJ- Lextenso, 2018, 528 p.

GROTIUS (H.), *De jure belli ac pacis (Le droit de la guerre et de la paix)*, trad. par BARBEYRAC (J.), Amsterdam, 1729, vol. II, 571 p.

GURELIS (F.), *Le Procureur de la Cour pénale internationale. Une évaluation de son indépendance*, Paris, L'Harmattan, 2013, 179 p.

[H]

HAIMZADEH (P.), *Au cœur de la Libye de Khadafi*, Paris, JC Lattès, 2011, 186 p.

HAMA (K.), *Le Statut et les fonctions du juge pénal international*, Paris, L'Harmattan, 2014, 303 p.

HARRIS (Z.), *Methods in Structural linguistics*, Paris, L'Harmattan, 1951, 384 p.

HATTO (R.), *Le maintien de la paix. L'ONU en action*, Paris, Armand-colin, 2015, 207 p.

HAYNER (B.), *Unspeakable Truths: Transitional Justice and the Challenge of Truth Commissions*, New York, Routledge, 2011, 376 p.

HILBERG (R.), *La Destruction des Juifs d'Europe*, Paris, Gallimard, 832 p.

HOCKING (B.), *Innovation in Diplomatic Practice*, New York, St. Martin's Press, 1999, 267 p.

[I]

[J]

JOINET (L.), *Lutter contre l'impunité - Dix questions pour comprendre et agir*, Paris, La Découverte, 2002, 144 p.

JOUANNET (E.), *Le droit international libéral-providence. Une histoire du droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 351 p.

[K]

KANT (E.), *Éléments métaphysiques de la doctrine du droit*, Paris, Hachette Livre BNF, 1853, 604 p.

KANT (E.), *Projet de paix perpétuelle – Esquisse philosophique (1795)*, trad. par J. Gibelin, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 3e éd., 1975, xv+86 p., spé., 136 p.

KITTICHAISAREE (K.), *International Criminal Law*, Oxford, Oxford University Press, 2001, 482 p.

KLEFFNER (J. K.), *Complementarity in the Rome Statute and National Criminal Jurisdictions*, New York, Oxford University Press, 2008, 426 p.

KEMPE (F.), *L’Affaire Noriega*, Paris, Presses de la Renaissance, 1990, 500 p.

KENNEDY (P.), *Naissance et déclin des grandes puissances*, Paris, Petite bibliothèque, Payot, 1993, 992 p.

KOLB (R.), *Théorie du ius cogens international : essai de relecture du concept*, Paris, PUF, 2001, 401 p.

KOLB (R.), **SCALIA (D.)**, *Droit international pénal*, Bale, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2^{ème}éd., 2014, 674 p.

KOREY (W.), *An epitaph for Rafael Lemkin*, The Jacob Blaustein Institute for the Advancement of Human rights of the American Jewish committee, 2001, 152 p.

KOUDÉ (R.), *La justice pénale internationale : un instrument idoine pour raisonner la raison d’État ?* Paris, L’Harmattan, 2023, 228 p.

KOUDÉ (K.), *Discours sur la Paix, la Justice et les Institutions efficaces*, Préface du Dr Denis Mukwege, Prix Nobel de la Paix 2018, Paris, Éditions des archives contemporaines - EAC, 2021, 156 p.

KOUDÉ (K.), *La fondamentalité des droits de l’homme*, Paris, Éditions des archives contemporaines - EAC, 2020, 182 p.

KUTY (F.), *Justice pénale et procès équitable. Exigence de délai raisonnable. Présomption d’innocence, Droits spécifiques du prévenu*, Bruxelles, Larcier, vol. 2, 2006, 635 p.

[L]

LAGOT (D.), *Le droit international et la guerre : évolutions et problèmes actuels*, Paris, L’Harmattan, 2011, 98 p.

LALANDE (A.), *Droit international public*, Paris, PUF, 2017, 312 p.

LAUBET (D. B.), *Initiation aux méthodes de recherche en sciences sociales*, Paris, L’Harmattan, 2000, 272 p.

LAUNAY (M.), *Versailles, une paix bâclée ?*, Bruxelles, Complexe, 1981, 188 p.

LEGALL (E.), *La poursuite des crimes internationaux : Réflexions sur l’opportunité des poursuites du procureur internationale*, Paris, IRJS Éditions, Tome 67, 2015, 759 p.

LEJBOWICZ (A.), *Philosophie du droit international ; l'impossible capture de l'humanité*, Paris, PUF, 1999, 448 p.

[M]

MABANGA (G.), *La victime devant la Cour pénale internationale*, Paris, L'Harmattan, 2009, 176 p.

MARTIN (P-M.), *Les échecs du Droit international*, Paris, PUF, Que sais-je ? , n° 42882, 128 p.

MAUPAS (S.), *Le joker des puissants. Le grand roman de la Cour pénale internationale*, Paris, Don Quichotte éditions, 2016, 444 p.

MAUPAS (S.), *L'essentiel de la justice pénale internationale*, Paris, Gualino, 2007, 176 p.

MERLE (R.), **VITU (A.)**, *Traité de droit criminel*, Paris, Cujas, Tome I, 7^e éd., Paris, Cujas, 1997, 1068 p.

MEYROWITZ (H.), *La répression des crimes contre l'humanité par les tribunaux allemands en application de la loi no 10 du conseil de contrôle allié*, Paris, LGDJ, 1960, 887 p.

MPINDA (A.), *Forces et faiblesses de la Cour pénale internationale*, Saint-Cloud, Éditions de l'Onde, 2019, 172 p.

MUNIER (C.), **DE VITORIA (F.)**, *Leçons sur les Indiens et sur le droit de la guerre*. Introduction, traduction et notes par Maurice Barbier, 1966, In : *Revue des Sciences Religieuses*, tome 42, fascicule 2, 1968, 262 p.

[N]

NADEAU (C.), **SAADA (J.)**, *Guerre juste, guerre injuste. Histoire, théories et critiques*, Paris, PUF, 2009, 153 p.

NOLLEZ-GOLDBACH (R.), *La Cour pénale internationale*, Paris, PUF, 2018, 128 p.

[O]

OREND (B.), *The Morality of War*, Peterborough, Broadview Press Ltd, 2006, 284 p.

ORTOLAN (J.), *Éléments de droit pénal, Pénalités- Juridictions- Procédure*, Paris, Plon, 1855, 907 p.

OUGUERGOUZ (F.), *La Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples : Une approche juridique des droits de l'homme entre tradition et modernité*, Paris, PUF, 1993, 477 p.

[P]

PAZARZIS (Ph.), *La répression des crimes internationaux*, Paris, Pedone, 2007.

PELLA (V.), *La criminalité collective des États et le droit pénal de l'avenir*, Bucharest : Imprimerie de l'État, 1925, 360 p.

PELLET (A.), **DAILLIER (P.)** et **FORTEAU (M.)**, *Droit international public*, Paris, LGDJ, 8e éd., 2009, 1709 p.

PELLET (A.), *Le Droit international entre souveraineté et communauté*, Paris, Pedone, 2014, 364 p.

PRADEL (J.), *La célérité de la procédure pénale en droit comparé*, RIDP, 1995, 343 p.

[Q]

[R]

REBUT (D.), *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, 2015, 659 p.

REBUT (D.), *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, 3e éd., 2019, 888 p.

REUTER (P.), **COMBACAU (J.)**, *Institutions et relations internationales*, Paris, PUF, 3e éd., 1985, 592 p.

ROULOT (J.-F.), *Le crime contre l'humanité*, Paris, L'Harmattan, 2002, 444 p.

ROUSSEAU (C.), *Droit international public*, t. II : Les sujets de droit, Paris, Sirey, 1974, 797 p.

[S]

SANTULLI (C.), *Droit du contentieux international*, Paris, Domat Montchrestien, 2005, 584 p.

SAINT-JAMES (V.), **PLAS (P.)**, *Les immunités*, Paris, Institut universitaire Varennes, collection Transition & Justice, 2017, p. 173.

SCELLE (G.), *Cours de droit international public*, Paris, Domat-Montchrestien, 1948, 1008 p.

SCELLE (G.), *Précis de droit des gens*, Paris, Centre National de la Recherche Scientifique, 1984, 904 p.

SCIORA (R.), *L'ONU dans le nouveau désordre mondial*, Paris, Éditions de l'atelier, 2015, 255 p.

SCHABAS (W.), *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute*, Oxford, Oxford University Press, 2010, 1259 p.

SOUTOU (G.), *L'Europe de 1815 à nos jours*, Paris, PUF, 2009, 528 p.

SPENCER (H.), *The study of sociology*, New York, D. Appleton and company, 1896, 411 p.

SUDRE (F.), *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, PUF, 2005, 715 p.

SUDRE (F.), *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, PUF, 12 éd., 2015, 944 p.

[T]

TAYLOR (T.), *The Anatomy of the Nuremberg Trials*, 1992, traduit en français par DE PALOMERA (M.-F.) sous le titre Procureur à Nuremberg, Paris, Seuil, 1995, 709 p.

TEHINDRAZANARIVELO (D.), *Les sanctions des Nations unies et leurs effets secondaires : Assistance aux victimes et voies juridiques de prévention*, Genève, Graduate Institute Publications, 2005, 526 p.

TINE (A.), *La Cour pénale internationale : l'Afrique face au défi de l'impunité*, Dakar, Éditions Raddho, 2000, 199 p.

TRINDADE (A. C.), *International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium*, The Hague Academy of International Law Monograph, Martinus Nijhoff Publishers, 2e éd., 2010, 748 p.

TRINDADE (A. C.), *Vers le nouveau Jus Gentium du XXIe siècle: le droit universel de l'humanité*, A Humanizaçào do Direito Internacional, Belo Horizonte, Del Rey, 2006, 1038 p. traduit par A. DE KOCHKO.

TOMUSCHAT (C.), **THOUVENIN** (J.-M.), *The Fundamental Rules of the International Legal Order. Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, 471 p.

TOURARD (H.), *L'internationalisation des constitutions nationales*, Bibliothèque constitutionnelle et de science politique, tome 96, Paris, L.G.D.J., 2000, 746 p.

TOURME-JOUANNET (E.), *Le droit international*, Paris, PUF, 2013, 128 p.

[U]

UBEDA-SAILLARD (M.), *La justice pénale internationale au service de la paix mondiale*, Paris, Lefebvre Dalloz, 2023, 109 p.

[V]

VATTEL (E.), *Le Droit des Gens ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires de la Nation et des souverains*, Londres, S. n., 1758, Tome 2, 375 p.

VERGÈS (E.), **VIAL** (G.), **LECLERC** (O.), *Droit de la preuve*, Paris, PUF, 2015, 790 p.

VERHAEGEN (J.), *Le droit international pénal de Nuremberg Acquis et Régressions*, Bruxelles, Bruylant, 2003, 227 p.

[W]

WEIL (P.), *Le droit international en quête de son identité*, RCADI, tome 237, 1992, 370 p.

WEIL (P.), *Écrits de droit international*, Paris, PUF, 2000, 432 P.

WERLE (G.), *Principles of International Criminal Law*, The Netherlands, T.M.C. Asser Press, 2005, 1444 p.

WIEVIORKA (A.), *Les procès de Nuremberg et de Tokyo*, Bruxelles, éd. Complexe, 1996, 328 p.

WOUTERS (J.), **PANKEN** (H.) (éd.), *De Genocidewet in internationaal perspectief*, Bruxelles, De Boeck et Larcier, 2002, 377 p.

[X]

[Y]

YOKARIS (A.), *La répression pénale en droit international public*, Athènes/Bruxelles, Bruylant, 2005, 152 p.

[Z]

ZIEGLER (J.), *Main basse sur l'Afrique*, Paris, Le Seuil, 1978, 304 p.

B. Articles et contributions

[A]

ADJAKLO (A.-O.), « Les intérêts de la justice : un critère juridique paradoxal de poursuite des crimes internationaux devant la Cour pénale internationale », Paris, *Lexsociété*, 2023, pp. 1-23.

ADJOVI (R.), **DELLA MORTE (G.)**, « La notion de procès équitable devant les Tribunaux pénaux internationaux », in *Procès équitable et enchevêtrement des espaces normatifs*, H. RUIZ-FABRI (dir.), Paris, Société de Législation Comparée de Paris, 2002, pp. 1-31.

ASCENSIO (H.), **MAISON (R.)**, « L'activité des juridictions pénales internationales », In : *Annuaire français de droit international*, volume 50, 2004, pp. 416-468.

AMBOS (K.), « The Legal Framework of Transitional Justice: A Systematic Study with a Special Focus on the Role of the ICC », *Department for Foreign and International Criminal Law, Institute of Criminal Law and Criminal Justice*, pp. 19-103.

AMRANI-MEKKI (S.), « Le principe de célérité », *Revue française d'administration publique*, 2008, vol. 1, n° 125, pp. 43-53.

ANZUETO (M.-A.), « À la croisée de la paix et de la justice : la Commission internationale contre l'impunité au Guatemala une avancée dans la lutte contre l'impunité ? », *Revue québécoise de droit international*, 2012, 138 p.

ARDAN (P.), « Le néo-colonialisme : thème, mythe et réalité », *Revue française de science politique*, 15^e année, n°5, 1965, pp. 837-855.

APTEL (C.), « Justice pénale internationale : entre raison d'État et État de droit », *Revue internationale et stratégique*, 2007, pp. 71-80.

AZE (K. A.), « Examens préliminaires à la Cour pénale internationale : fondements juridiques, pratique du bureau de la procureure et développements judiciaires », In : *Revue Québécoise de droit international*, volume 32-1, 2019, pp. 173-202.

[B]

BADIE (B.), « Printemps arabe : un commencement », *Études. Revue de culture contemporaine*, juillet-août 2011, pp. 7-18.

BADIE (B.), **FARDEAU** (J.-M.), « La diplomatie des droits de l'homme », *Revue internationale et stratégique*, 2003/2 (n° 50), pp. 13-23.

BADINTER (R.), « Préface », in W. BOURDON, *La Cour pénale internationale. Le statut de Rome*, Paris, Éditions du Seuil, 2000, pp. 7-10.

BARBERIS (J.-A.), « Le concept de "traité international" et ses limites », *AFDI*, 1984, pp. 239-270.

BASDEVANT (J.), « Le veto dans l'Organisation des Nations Unies », *PE*, 1946/4, pp. 321-338.

BATCHOM (P. E.), « La double présence au sein des institutions internationales, une analyse de présence des États africains face aux mandats d'arrêt de la CPI », in *SADI, L'Afrique et le droit international pénal : Actes du troisième colloque annuel*, Paris, Pedone, pp. 66-75.

BEAUVALLET (O.), « Article 6 – le crime de génocide », in J. FERNANDEZ et X. PACREAU, *Statut de Rome de la Cour pénale internationale, Article par article*, Pedone, Paris, pp. 389-415.

BEAUVALLET (O.), « Lemkin, une œuvre en un mot : l'invention du génocide », *Les Cahiers de la Justice*, 2014, vol. 4, n° 4, pp. 543-552.

BEAUVAIS (P.), « Les mutations de la souveraineté pénale », in R. BADINTER, *Les exigences de la justice*, Paris, Dalloz, 2016, pp. 71-86.

BEAUVALLET (O.), « La lutte contre l'impunité. Concept et enjeux modernes de la promesse démocratique », *Les Cahiers de la Justice*, 2017, n° 1, pp. 15-27.

BECHERAOUI (D.), « L'exercice des compétences de la CPI », *RDP*, 2006, Volume 76, Issue 3-4, pp. 341-374.

BELISSA (M.), **GAUTHIER** (F.), « Kant, le droit cosmopolitique et la société civile des nations », *Annales historiques de la Révolution française*, 1999, pp. 495-511.

BEREZOWSKI (C.), Les problèmes de la subjectivité internationale, dans : *Mélanges offerts à J. ANDRASSY*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1968, pp. 31 - 53.

BERGSMO (M.), PEJIC (J.), « Article 15: Prosecutor », in *Commentary of the Rome Statute of the International Criminal Court*, München, Germany and Oxford, 2008, pp. 581-593.

BERMAN (V.), « The Relationship between the International Criminal Court and the Security Council », *RIDP*, 2002, vol. 73, pp. 23-33.

BERNARD (A.), SULZER (J.), « Punir, dissuader, réparer. Ce que l'on peut attendre de la justice pénale internationale », in Guillaume DEVIN (dir.), *Faire la paix*, Paris, éd. Pepper, Collections Chaos International, 2005, pp. 187-209.

BIDDLE (F.), « Le procès de Nuremberg », *Revue internationale de droit pénal*, 1948, pp. 1-19.

BIJU-DUVAL (J.-M.), « la lutte contre l'impunité à l'épreuve du procès équitable », *AJ Pénal*, n° 5, 2013, pp. 243-247.

BIJU-DUVAL (J.-M.), « les droits de la défense devant la Cour pénale internationale », *AJ pénal*, 2007, pp. 257-264.

BITTI (G.), « Droit international - Cour pénale internationale », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, vol. 2, no. 2, 2015, pp. 483-515.

BITTI (G.), « Les tribulations de la justice pénale Internationale au 20^e siècle : la création d'une Cour criminelle Internationale permanente – Affrontement ou conciliation des dogmes en procédure pénale ? », in *Actes de la Conférence Internationale à l'occasion du 25^e anniversaire de l'Institut supérieur international de sciences criminelles*, Syracuse, 16- 20 décembre, 1997, Éditions Ères, Toulouse, 1998, pp. 395- 442.

BITTI (G.), « Les victimes devant la Cour pénale internationale. Les promesses faites à Rome ont-elles été tenues ? », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, vol. 2, n°. 2, 2011, pp. 293-341.

BITTI (G.), FRIMAH (H.), “Participation of Victims in the Proceedings, in Roy S. Lee”, *The International Criminal Court, Elements of Crimes and Rules of procedure and Evidence*, Transnational Publishers, 2001, pp. 456-474.

BITTIE (A. K.), L'africanisation de la justice pénale internationale entre motivations politiques et juridiques. In : *Revue Québécoise de droit international*, volume 1-1, 2017. Hors-série décembre 2017 – Études de certains grands enjeux de la justice internationale pénale, pp. 143-167.

BLAISE (N.), « Les interactions entre la Cour pénale internationale et le conseil de sécurité : justice versus politique ? », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 82, no. 3-4, 2011, pp. 420-444.

BONIFACE (P.), « 6. Il existe une communauté internationale », in : *50 idées reçues sur l'état du monde. Mondialisation, guerres et conflits, duel Chine/États-Unis... qui dirige le monde*, sous la direction de BONIFACE Pascal. Paris, Armand Colin, « Hors collection », 2022, pp. 23-24.

BOURDON (W.), « Vers la fin de l'immunité des chefs d'État en exercice », Paris, *Livre noir-Terrorisme et responsabilité*, 2002, pp. 347-356.

BOURGON (S.), « Jurisdiction Ratione Loci », in A. CASSESE, P. GAETA, J.R.W.D. JONES (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford Univ. Press, 2002, vol. I, pp. 527-569.

BOUSQUET (F.), « Haro sur les droits de la défense », publié sur *le Blogue de la clinique de droit international pénal et humanitaire*, 2014 ; Disponible sur internet : <https://chroniquesinternationalescolla.wordpress.com/2014/12/16/haro-sur-la-defense-de-la-cpi/>, Consulté le 10 décembre 2023.

BOYLE (D.), « Quelle justice pour les Khmers rouges ? » *RTDH*, 1999, pp. 773-825.

BROWN (S.), « Justice pénale internationale et violences électorales. Les enjeux de la CPI au Kenya », *Revue Tiers Monde*, n° 205, janvier-mars 2011, pp. 85-100.

BRUGGEMAN (W.), « Europol et Interpol », in G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *Vers un espace judiciaire pénal européen*, Bruxelles, Institut d'études européennes, 2000, pp.97-100.

BUCHARLES (B.), « L'« universalisation » : une notion à interroger ? », *Revue française des affaires sociales*, pp. 119-128.

BUIRETTE (P.), **LAGRANGE (P.)**, « VI. Justice internationale et sanction des manquements au droit international humanitaire : la fin de l'impunité ? » in : Patricia BUIRETTE (dir.), *Le droit international humanitaire*, Paris, La Découverte, pp. 103-111.

BURKE-WHITE (W.), « International Criminal Court as Part of a System of Multi-level Global Governance in the Democratic Republic of Congo », *Leiden Journal of International Law*, 2005, pp. 557-590.

[C]

CAHIN (G.), « L'État défaillant en droit international : quel régime pour quelle notion ? », in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit, Mélanges offerts à Jean Salmon*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 177- 209.

CARIO (R.), « Les droits des victimes devant la Cour pénale internationale », *AJ pénal*, 2007, pp. 261-266.

CARSTEN (S.), « Complementarity, Amnesties and Alternative Forms of Justice : Some Interpretative Guidelines for the International Criminal Court », *Journal of International Criminal Justice*, vol. 3, n° 3, 2005, pp. 695-720.

CASSESE (A.), « La Communauté internationale et le génocide », in Mélanges M. VIRALLY - Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement, Pedone, Paris, 1991, pp. 183-194.

CASSESE (A.), « On the current trends towards criminal prosecution and punishment of breaches of international humanitarian law », *European Journal of International Law*, 9, 1998, pp. 1-17.

CASSESE (A.), « Y a-t-il un conflit insurmontable entre souveraineté des États et justice pénale internationale ? », in A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY, *Crimes internationaux et juridictions internationales*, Paris, PUF, 2002, pp. 13-29.

CANTEGREIL (J.), « Sur la seconde loi française d'adaptation du Statut de Rome. Essai de prospective systémale », *R.S.C.*, 2004, pp. 803-812.

CANTO-SPERBER (M.), « Chapitre III. La morale est déjà là, dans l'ambiguïté et la concurrence » in M. CANTO-SPERBER (dir.), *La morale du monde*, PUF, 2010, pp.136-137.

CAPIZZI (P.), « Le retrait du Burundi du Statut de la Cour pénale internationale : quelles conséquences ? », *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 27 novembre 2016, pp. 1-10.

CATALETA (M.S.), « Le principe de légalité de la peine en droit pénal international, points de force et de faiblesse », *Revue des droits de l'homme* [En ligne], mis en ligne le 03 mars 2016. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/1868>.

CHARILLON (F.), « Les bouleversements arabes : leçons, espoirs et interrogations », *QI*, n° 53, janv.-fév. 2012, pp. 8-17.

CHARPENTIER (J.), « L'affaire du Rainbow Warrior », in : *Annuaire français de droit international*, volume 31, 1985. pp. 210-220.

CHARPENTIER (J.), « L'affaire du Rainbow Warrior : la sentence arbitrale du 30 avril 1990 (Nouvelle Zélande c. France) », in : *Annuaire français de droit international*, volume 36, 1990. pp. 395-407.

CHAUMETTE (A.-L.), « Le droit international pénal face aux droits de l'homme, illustration d'un dialogue des juges », *Annuaire brésilien de droit international*, CEDIN, 2014, pp. 11-41.

CHATER (Kh.), « Un an après le « Printemps arabe » : bilan d'étape et nouveaux enjeux au Maghreb », *Revue Défense Nationale*, Janv. 2012, n° 746, pp. 88-93.

CHEMILLIER-GENDREAU (M.), « Universalisme et relativisme en droit international », *Cours euroméditerranéens Bancaja de droit international*, 2007, 20 p.

CIRIMWAMI (E.), **SMIS** (S.), « Le régime des obligations positives de prévenir et de poursuivre à défaut d'extrader ou de remise prévues dans le texte des projets d'articles sur les crimes contre l'humanité provisoirement adoptés par la Commission du droit international », *Revue québécoise de droit international*, vol. 30, numéro 1, 2017, pp. 1-39.

COCAN (S.), **COHEN** (M.), « La dualité de la responsabilité internationale de l'État et la responsabilité pénale individuelle dans le cadre de la guerre russo-ukrainienne : une analyse à la lumière de la poursuite de l'acte d'agression et des crimes de guerre », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série octobre 2023, 27 octobre 2023, pp. 266- 292.

COHEN-JONATHAN (G.), « le conseil de sécurité et les droits de l'homme », in le droit des organisations internationales, *Recueil d'études à la mémoire de Jacques SCHOWB*, Bruxelles, Bruylant, 1997, pp 17-20.

CONDORELLI (L.), « La Cour pénale internationale en débat », *Revue générale de droit international public*, 1999, pp. 7- 23.

CORDIER (H.), « L'Islam en Chine », *Journal des savants*, 1913, p. 56-67.

COSNARD (M.), « La création normative des États : Point de vue publiciste », in E. LOQUIN, C. KESSEDJIAN (dir.), *La mondialisation du droit*, Paris, Litec, 2000, pp. 149-173.

COTE (L.), « Justice pénale internationale : vers un resserrement des règles du jeu », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 2006, n° 861, p. 133-144.

COTTE (B.), « La Cour pénale internationale. L'expérience d'un magistrat français », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], n° 11, 2017, URL : <http://journals.openedition.org.scd1.univ-fcomte.fr/revdh/2776> ; consulté le 12 décembre 2023.

COTTEREAU (G.), « Statut en vigueur, la Cour pénale internationale s'installe », *AFDI*, 2002, pp. 129-161.

COULEE (F.), « Sur un État tiers bien peu discret : les États-Unis confrontés au statut de la Cour pénale internationale » In : *Annuaire français de droit international*, volume 49, 2003. pp. 32-70.

CRYER (R.), « À Special Court' for Sierra Leone ? », *ICLQ*, vol. 50, avril 2001, pp. 435-446.

CUGNO (A.), « Quel sens donner au droit de punir ? », *Les Cahiers de la Justice*, 2010, 4, pp. 33-45.

CURRAT (P.), « L'évolution des droits de la défense devant la Cour pénale internationale », in J. FERNANDEZ (dir.) *Justice pénale internationale*, Paris, éd. CNRS, 2016, pp. 335-355.

D'ARGENT (P.), « la loi du 10 février 1999 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire », *Journal des Tribunaux*, 1999, pp. 459- 550.

DANIAL (R. S.), « Les crimes de jus cogens, le refus de l'immunité des hauts représentants des États étrangers et l'exercice de la compétence universelle ». In *Revue Québécoise de droit international*, volume 28-2, 2015, pp. 143-171.

DANILENKO (G. M.), « ICC Statute and thirds States », in A. CASSESE, P. GAETA, J.R.W.D. JONES (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, 2002, vol. II, pp. 445- 494.

DANILENKO (G.M.), « International Jus Cogens: Issues of Law-Making », *E.J.I.L.*, 1991, n°2, pp. 42-65.

DAOUD (E.), **DOISY (M.)**, « La défense devant la Cour pénale internationale », *AJ pénal*, 2018, pp. 433-480.

DAUDET (Y.), « l'attentat terroriste contre Rafik Hariri et la création du tribunal spécial pour le Liban », *Mélanges J.-P. Cot*, Bruylant, 2010, pp. 193- 211.

DAVID (E.), « La Cour pénale internationale », *RCADI*, 2008, pp. 325-454.

DAVID (E.), « Les valeurs, politiques et objectifs du droit pénal international à l'heure de la mondialisation », in *International Criminal Law : Quo Vadis ?* Association internationale de droit pénal, Proceedings of the International Conference held in Siracusa, Italy, 28 November- 3 December 2002, Nouvelles études pénales, n°19, Paris, Erès, 2002, pp. 157-163.

DECAUX (E.), « La crise du Darfour. Chronique d'un génocide annoncé », *AFDI*, 2004, pp. 731-754.

DECHERF (D.), « Le Kenya et la Cour Pénale Internationale », *Études*, 2013/11 (Tome 419), pp. 449-460.

DELLA MORTE (G.), « Les frontières de la compétence de la Cour pénale internationale : observations critiques », *Revue internationale de droit pénal*, 2002, vol.73, pp. 23- 57.

DELMAS-MARTY (M.), « La grande complexité du monde juridiques », in *Études en l'honneur de Gérard Timsit*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 89-106.

DELMAS-MARTY (M.), « La CPI et les interactions entre droit international pénal et droit pénal interne à la phase d'ouverture du procès pénal », *RSC*, n° 3, 2005, pp. 473-481.

DELMAS-MARTY (M.), « Réflexions sur l'hybridation en procédure pénale : le *corpus juris* et la justice internationale pénale », Freiburg, *Séminaire du 22 avril 2005*, pp. 1-15.

DELMAS-MARTY (M.), « Union européenne et droit pénal », *Cahiers de droit européen*, 1997, pp. 607-653.

DEMALDENT-RABAUX (J.), **RONGE (J.-L.)**, « La commission Varinard a rendu son rapport... », *Journal du droit des jeunes*, vol. 281, n° 1, 2009, pp. 25-37.

DEMARIA (T.), « Réflexions sur les obligations de prévention et de diligence requise en droit de la responsabilité internationale », in *Annuaire français de droit international*, vol. 65, 2019, pp. 51-68.

DENIS (C.), « Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone. Quelques observations », *RBDI*, 2001/ n° 1, pp. 845, 236-272 pp. 121-143.

DERENS (J.-A.), **SAMARY (C.)**, « Le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) », *Les 100 Portes des Conflits Yougoslaves*. sous la direction de DERENS Jean-Arnault, SAMARY Catherine, Éditions de l'Atelier, 2000, pp. 374-377.

DETAIS (J.), « Les États-Unis et la Cour pénale internationale », *Droits fondamentaux*, n° 3, 2003, pp. 31-50.

DEZALAY (S.), « L'Afrique contre la Cour pénale internationale ? Éléments de sociogénèse sur les possibles de la justice internationale », *Politique africaine*, 2017/2 (n° 146), pp. 165-182.

DOBELLE (J.-F.), « Position des États dans la négociation », in *La Cour pénale internationale*, Colloque de Droit et Démocratie, Paris, La Documentation française, 1999, pp. 11-23.

DOUTRIAUX (Y.), « La protection des droits de l'Homme au défi de l'agression de l'Ukraine par la Fédération de Russie : quelle réaction internationale et régionale ? », *Droits Fondamentaux*, n° 20, 2022, p. 1-16.

DROEGE (C.), « Droits de l'homme et droit humanitaire : des affinités électives ? » *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 2008, 45 p.

DROIT (E.), « Le Goulag contre la Shoah. Mémoires officielles et cultures mémorielles dans l'Europe élargie », *Vingtième Siècle. Revue d'histoire*, vol. n° 94, no. 2, 2007, pp. 101-120.

DUBUISSON (F.), « La « situation de Palestine » devant la Cour pénale internationale : la délicate conciliation entre le Statut de Rome et le droit international général », *Permanence et renouveau de la justice pénale internationale*, *Septième journées de la Justice pénale internationale*, Paris, Pedone, pp. 81-94.

DULAIT (A.), *La Cour Pénale Internationale*, Commission des Affaires Étrangères, Rapport d'information 313 (98-99), Paris, dans <https://www.senat.fr/rap/r98-313/r98-313.html>, consulté le 30 janvier 2023.

ĐUKIĆ (D.), « Transitional Justice and the ICC. In The ‘Interests of Justice?’ », *I.R.R.C.*, vol. 89, n° 867, 2007, pp. 691-718.

DUPUY (P.-M.), « Le fait générateur de la responsabilité internationale des États », *RCADI*, Tom 188, 1984, pp. 21-133.

DUPUY (P-M), « Considération sur l’opinion publique internationale dans ses rapports avec le droit », in **BADIE (B)**, **PELLET (A)**, *Les relations internationales à l’épreuve de la science politique*. Mélanges **MERLE (M)**, Paris, Economica, 1993, pp. 303-310.

[E]

ELARABY (N.), « The Role of the Security Council and the independence of the International Criminal Court: Some reflections », *The Rome statute of the International Criminal Court: a challenge to impunity*, Aldershot, Ashgate, 2001, pp. 8-44.

EOCHE-DUVAL (C.), « Droit pénal et souveraineté démocratique : la France est-elle en train de perdre la maîtrise de son droit pénal ? », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2012, no 2, pp. 305-314.

ERRERA (R.), « Le procès de Nuremberg : un évènement fondateur (1945-1996) », *Revue d’Histoire de la Shoah*, 1997, pp. 31-44.

[F]

FABRE-MAGNAN (M.), « La dignité en Droit : un axiome », *Revue interdisciplinaire d’études juridiques*, vol. 58, n° 1, 2007, 30 p.

FAUVEAU-IVANOVIC (N.), « Quelle réalité pour les droits de la défense au sein de la Cour pénale internationale ? », *La Revue des droits de l’homme*, n° 5, 2014. En ligne : <http://journals.openedition.org/revdh/790> ; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.790>.

FERNANDEZ (J.), « La justice pénale internationale : un phénomène », in **J. FERNANDEZ (dir.)**, *Justice pénale internationale*, Paris, CNRS édition, 2016, pp. 11-25.

FERNANDEZ (J.), « Mandat d’arrêt contre Vladimir Poutine : la Cour pénale internationale a-t-elle franchi le Rubicon », *Le Rubicon*, 20 mars 2023. En ligne : <https://lerubicon.org/mandat-d-arret-contre-vladimir-poutine-la-cour-penale-internationale-a-t-elle-franchi-le-rubicon/>.

FICHET-BOYLE (I.), MOSSÉ (M.), « L'obligation de prendre des mesures internes nécessaires à la prévention et à la répression des infractions », in H. ASCENSIO ; E. DECAUX ; A. PELLET. (dir.), *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2000, pp. 1055-1073.

FIERENS (J.), « Gacaca Courts: Between Fantasy and Reality », *Journal of International Criminal Justice*, 2005, pp. 896-919.

FIERENS (J.), KANYAMANZA (C.), « juger après un génocide ? Dialogue entre un juriste plutôt rose et une psychologue plutôt brune », in J. -L. BRACKELAIRE, M. CORNEJO et J. KINABLE (dir.), *Violence politique et traumatisme. Processus d'élaboration e de création*, Louvain-la-Neuve, *Academia-L 'Harmattan (coll. Intellections, no 21)*, 2013, pp. 177-197.

FISHER (L.), MOURTADA-SABBAH (N.), « La Cour Suprême des États-Unis et la décision *Hamdan c. Rumsfeld* », *Politique américaine*, 2007/1 (N° 7), p. 81-102.

FREEMAN (M.), « Truth Commissions and Procedural Fairness », *International Commentary on Evidence*, 2006, pp. 14-18.

FRONZA (E.), MALARINO (E.), « L'effet harmonisateur du Statut de la Cour pénale internationale », in *Les chemins de l'harmonisation pénale*, in M. DELMAS-MARTY, M. PIETH et U. SIEBER (dir.), Paris, Société de législation comparée, 2008, pp. 65-81.

FRULLI (M.), « The Special Court for Sierra Leone: Some Preliminary Comments », *EJIL*, vol. 11, 2000, pp. 857-869.

FOREMAN (S.), « Dix ans de Cour pénale internationale : avancées et limites », in R. NOLLEZ-GOLBACH et J. SAADA, *La justice pénale internationale face aux crimes de masse : Approches critiques*, Paris, Pedone, 2014, pp. 145-165.

FOUCHARD (I.), « De l'utilité de la distinction entre les crimes supranationaux et transnationaux : traduire les processus d'incrimination complexes alliant droit international et droits pénaux internes », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2013/2 (Volume 71), pp. 49-81.

FOUCHET (M.), GARAPON (A.), « La justice au cœur de la guerre en Ukraine », *Esprit*, vol., no. 3, 2023, pp. 63-71.

FOURÇANS (C.), « Le réinvestissement de l'État dans la répression des crimes internationaux », in D. LOCHAK, *Mutations de l'État et protection des droits de l'homme*, Nanterre, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2007, pp. 87-100.

[G]

GASKELL (S.), « Baghdad's Abu Ghraib, scene of torture of Iraqi captives, made over into model prison », *Ny Daily News*, 21 février 2009. Sur ce lien:

<https://www.nydailynews.com/2009/02/21/baghdads-abu-ghraib-scene-of-torture-of-iraqi-captives-made-over-into-model-prison/>. (consulté le 15 mars 2021).

GELABERT (E.), « Le Printemps arabe en perspective », *Cahiers de l'action*, vol. 39, no. 2, 2013, pp. 11-17.

GENESTE (A.), « La saisine de la CPI bloquée par Pékin et Moscou », *Le Monde*, 23 mai 2014. https://www.lemonde.fr/international/article/2014/05/23/syrie-la-saisine-de-la-cpi-bloquee-par-pekine-et-moscou_4424410_3210.html.

GILLIARD (F.), « Le principe pacta sunt servanda », *La relation sujet-objet et ses avatars dans la genèse du juridique*. Sous la direction de Gilliard François, Librairie Droz, 2002, pp. 89-91.

GIUDICELLI-DELAGÉ (G.), « Poursuivre et juger selon les intérêts de la justice » Complémentarité ou primauté ? *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2007, n°3, pp. 473-484.

GIUDICELLI-DELAGÉ (G.), « Propos introductifs : observations sur la complémentarité », in P. PLAS, D. ROETS, *L'adaptation du droit pénal français à l'institution de la Cour pénale internationale*, Paris, LGDJ, Paris, 2018, pp. 11-21.

GIUSTINIANI (E. F.), « Répression dictatoriale, justice transitionnelle et mémoire historique », *Cahiers d'études romanes*, vol. 41, 2020, pp. 61-95.

GLASSBOROW (K.), « La stratégie d'enquête de la CPI sous le feu des critiques », in Institute for Ward & Peace Reporting, (IWPR), *Rapport spécial : Violence sexuelle en République démocratique du Congo*, octobre 2008, p. 9, disponible en ligne : <https://iwpr.net/fr/global-voices/la-strategie-denquete-de-la-cpi-sous-le-feu-des-critiques>. (Consulté le 23 octobre 2023).

GRECIANO (Ph.), « L'*amicus curiae* devant la Cour pénale internationale », in Ph. GRECIANO, M. MATHIEU (dir.), *Juger les crimes contre l'humanité. Les leçons de l'histoire*, Paris, Pedone, 2018, pp. 261-278.

GREPPI (E.), « La Cour pénale internationale et le droit international », in M. CHIAVARIO, *La justice pénale internationale, entre passé et avenir*, Paris, Dalloz, 2003, pp. 81-89.

GOLDSTONE (R. J.), « Past Human Rights Violations: Truth Commissions Digital and Amnesties or Prosecutions », *Northern Ireland Legal Quarterly*, vol. 51, 2000, pp. 164-173.

GOLDSTONE (R. J.), **FRTZ** (N.), « In the Interests' of Justice and Independent Referral: The ICC Unprecedented Powers », *Leiden Journal of International Law*, vol. 13, 2000, pp. 655-667.

GOUNIN (Ph. M. D.), « La communauté internationale », in : *Politique étrangère*, n°2 - 2000 - 65^eannée, pp. 538-539.

GOZZI (M.-H.), « Chronique bibliographique », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 74, no. 3-4, 2003, pp. 1109-1124.

GUELDICH (H.), « LA future Cour africaine de justice et des droits de l'Homme : de la pertinence normative aux considérations pratiques », in HARELIMANA (J.-B.), MAIA (C.) (dir.), *20 ans du Statut de Rome : l'œuvre africaine dans la pénalisation du droit international*, Colloque international de l'Académie africaine de la pratique du Droit international, Paris, Maison de l'UNESCO, 2018, pp. 1-17.

GUINCHARD (S.), « La protection de l'accès au juge judiciaire par les normes fondamentales », *Les annales de droit*, n° 11, 2017, pp. 233-253.

[H]

HALL (C.K.), « Première proposition de création d'une Cour criminelle internationale permanente », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 1998, pp. 1-9.

HARHOFF (F.), « La consécration de la notion de jus cogens dans la jurisprudence des Tribunaux pénaux internationaux », in *Actualité de la jurisprudence pénale internationale : à l'heure de la mise en place de la Cour pénale internationale*, dir. P. TAVERNIER, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 65-81.

HASSNER (P.), « Guerre et paix à l'âge de la mondialisation », in Y. MICHAUD (dir.), *Qu'est-ce que la globalisation ?* Paris, Odile Jacob, 2004, pp. 79-97.

HAYNER (P. B.), « Fifteen Truth Commissions, 1974 to 1994: A comparative Study », *Human Rights Quarterly*, vol. 16, 1994, pp. 597-655.

HEBERT-DOLBEC (M.-L.), « La reconnaissance des victimes dans la justice internationale pénale : entre rétribution(s) symbolique(s) et incidence rituelle significative », *Témoigner. Entre histoire et mémoire*, 2019, pp. 58-68.

HUBRECHT (J.), « La justice pénale internationale a 70 ans : entre âge de fer et âge d'or », *Politique étrangère*, 2015, vol. 4, pp. 11-23.

HULAK (F.), « Le tribunal de l'histoire ? Vérité historique et vérité judiciaire », *Revue philosophique de la France et de l'étranger*, Tome 141, n° 1, 2016, pp. 3-22.

HUMBERT (S.), « Crimes de masse et lutte contre l'impunité : une approche historique », *Les Cahiers de la Justice*, 2017, vol. 1, n° 1, pp. 83-94.

[I]

[J]

JACKSON (R. H.), « Nuremberg in Retrospect: Legal Answer to International Lawlessness », *American Bar Association Journal*, 1949, pp. 813-816.

JAIN (N.), « A separate law for peacekeepers: the clash between the Security Council and the International Criminal Court », *The European Journal of International Law*, Vol. 16, n° 2, 2005, pp. 239-254.

JAMISON (S. L.), « À Permanent International Criminal Court: A Proposal That Overcomes Past Objections », *Denver Journal of International Law & Policy*, Vol. 23, no 2, 42 p.

JEANGÈNE VILMER (J-B.), « Chapitre II. La conception (2001-2005) », Jean-Baptiste Jeangène Vilmer éd., *La responsabilité de protéger*, Paris, Presses Universitaires de France, 2015, pp. 31-40.

JEANGÈNE VILMER (J-B.), « La compétence universelle à l'épreuve des crises diplomatiques », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2016/4 (N° 4), p. 705, pp. 701-724.

JESSUP (P.), « Changements dans l'ordre juridique international », *Annuaire français de droit international*, volume 27, 1981. pp. 9-17.

[K]

KELSEN (H.), « Théorie Générale du droit international public- problèmes choisis », *RCADI*, 1932-IV, t. 42, pp. 117-351.

KERBRAT (Y.), « Juridictions internationales et juridictions nationales internationalisées : les Tribunaux hybrides pour le Cambodge et la Sierra Leone », in P. TAVERNIER (dir.), *Actualité de la jurisprudence pénale internationale*, Colloque d'Évry, 24 octobre 2003, Bruxelles : Bruylant, 2004, pp. 189-208.

KERTE (A. A.), **LAFONTAINE** (F.), « Le système international pénal », in *Revue Québécoise de droit international*, Hors-série décembre 2021 – Organisations internationales, Droit et politique de la gouvernance mondiale, pp. 235-252.

KHELIFA (J.), « Nouvelle stratégie de poursuite du Procureur de la CPI et lutte contre l'impunité », *Chroniques Internationales Collaboratives* (en ligne), 12 novembre 2013. Disponible sur internet : <https://chroniquesinternationalescolla.wordpress.com/2013/11/12/nouvelle-strategie-de-poursuite-du-procureur-de-la-cpi-et-lutte-contre-limpunite/>. consulté le 31 octobre 2023.

KIENOU (S. M.), « Les décisions judiciaires relatives à l'arrestation du dirigeant de l'État tiers au Statut de Rome », *Revue Burkinabè de Droit*, n° 62, 2021, pp. 231-259.

KIRSH (Ph.), « La Cour pénale internationale face à la souveraineté des États », in A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY, *Crimes internationaux et juridictions internationales*, Paris, PUF, 2002, pp. 31-37.

KRESS (C.), « Crimes de guerre », in Olivier BEAUVALLET, *Dictionnaire encyclopédique de la Justice pénale internationale*, Boulogne-Billancourt, Berger-levrault, septembre 2017, p. 288.

KODOU (G.B.), « Amnistie et impunité des crimes internationaux », in *Droit fondamentaux*, n°4, janvier - décembre 2004, pp. 67-95.

KOLB (R.), « Théorie du jus cogens international », *Revue belge de Droit international (RBDI)*, 2003, vol. 36, n. 1, pp. 5-55.

KOLLER (S.), « La Cour Pénale Internationale : ses ambitions, ses faiblesses, nos espérances », *Études*, 2003/1 (Tome 398), pp. 33-42.

KOSKENNIEMI (M.), « The Pull of the Mainstream », *recension de Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law de Theodor Meron*, *Mic. L. Rev.*, 1990, p. 249.

KOUDÉ (K.), « Interdit de la torture et pensée de la civilisation chez Joseph Vialatoux », In : E. GABELLIERI, P. Moreau (dir.), *Humanisme et Philosophie citoyenne : Jean Lacroix et Joseph Vialatoux*, Paris, Ed. Desclée de Brouwer, 2010, pp. 273-294.

KOUDÉ (K.), « L'État : une condition sine qua non pour la réalisation des droits de l'homme », *Études interculturelles*, 10, 2016, pp. 121-137.

KOVACS (P.), « L'individu et sa position devant la Cour pénale internationale », *RCADI*, vol. 432, pp. 1- 448.

[L]

LAFONTAINE (F.), « La compétence universelle et l'Afrique : ingérence ou complémentarité ? », *Études internationales*, 45(1), pp. 129–151.

LAFONTAINE (F.), **TACHOU SIPOWO** (A.-G.), « Le débat paix/justice après 10 ans de Cour pénale internationale : une réévaluation à la lumière de la stratégie de poursuite limitée aux plus hauts responsables », *Revue droit pénal et de criminologie*, 2013, 219-235.

LALÈYÉ (I.P.), « Comment meurent les cultures ? Interrogations philosophico-anthropologiques sur le concept de génocide culturel », in K. BOUSTANY et D. DORMOY (dir.), *Génocide(s)*, Bruylant, Bruxelles, 1999, pp. 265-293.

LAMANDA (V.), « Allocution de Monsieur le Premier Président », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 77, no. 3-4, 2006, pp. 721-725.

LAMBERT-ABDELGAWAD (E.), « Cour pénale internationale et adaptations constitutionnelles comparées », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 55, n°3, 2003, pp. 539-573.

LAMBERT-ABDELGAWAD (E.), **MARTIN-CHENUT (K.)**, « La prescription en droit international : vers une imprescriptibilité de certains crimes ? », in *La clémence saisie par le droit. Amnistie, prescription et grâce en droit international et comparé*, Société de législation comparée, 2007, pp. 101-161.

LANGLAND (E.), « Decade of Descent: The Ever-Shrinking Scope and Application of Universal Jurisdiction », *International Law News*, 2010, pp. 4-17.

LA ROSA (A.-M.), « Juridictions pénales internationales. La procédure et la preuve », *Revue Internationale de droit comparé*, 2003, pp. 1005-1007.

LATTANZI (F.), « Compétence de la Cour pénale internationale et consentements des États », *RGDIP*, n°2,1999, p. 426-444.

LAUCCI (C.), « Quand le droit Anglo-saxon s'impose », *Le monde diplomatique*, avril 2014, pp. 1-16.

LAUCCI (C.), « Projet de Tribunal spécial pour la Sierra Leone : vers une troisième génération de juridictions pénales internationales ? », *L'observateur des Nations Unies*, n° 9, 2000, pp. 195- 217.

LECLERC (O.), « Les inférences dans les raisonnements probatoires », *Droit & Philosophie*, n° 11, novembre, 2019, pp. 109-128.

LECOMTE (B. J.), **NAUDET (J. D.)**, « Introduction- Autonomie et dépendance vis-à-vis de l'aide extérieure », in *Autrepart*, n° 13, 2000, pp. 5-23.

LEJBOWICZ (A.), « V. La prétendue primitivité du droit international, ou l'inversion de sens opérée par le politique sur les catégories juridiques mises en œuvre dans la construction de l'humanité. Analyse de l'œuvre doctrinale de R.-J. Dupuy », dans : *Philosophie du droit international. L'impossible capture de l'humanité*, sous la direction de LEJBOWICZ Agnès. Paris cedex 14, Presses Universitaires de France, « Fondements de la politique », 1999, pp. 147-172.

LEGALL (E.), « L'opportunité des poursuites du procureur international : du pouvoir arbitraire au contrôle insuffisant », *Revue internationale de droit pénal*, 2013/3-4 (Vol. 84), p. 495-514.

LELARGE (A.), « le tribunal spécial pour le Liban », *AFDI*, 2007, pp. 397- 428.

LELIEUR (J.), « Le Statut de la Cour pénale internationale : un droit répressif d'une génération nouvelle », in *Les chemins de l'harmonisation pénale*, dir. M. DELMAS-MARTY, M. PIETH et U. SIEBER, Paris, Société de législation comparée, 2008, pp. 39-65.

LEMEY (M.), « Le rôle des juridictions régionales africaines dans la mise en œuvre du droit international humanitaire », in Pedone (dir.), *Afrique et Droit international humanitaire. Actes du colloque de Rennes - 1er et 2 décembre 2022*, Paris, 2024, p. 209.

LEMEY (M.), « Le droit au procès équitable dans la jurisprudence de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples », *La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples*, Paris, Pedone, 2023, p. NC.

LEMEY (M.), « Le revirement de jurisprudence par les tribunaux pénaux internationaux », in Guillaume Le Floch et Marie Lemey (dir.), *Le revirement de jurisprudence en droit international*, Pedone, 2021, pp. 289-308.

LEONETTI (C.), « La contribution des Organisations non gouvernementales dans la création du Statut de Rome », in *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, dir. M. CHIAVARIO, Milan, Dalloz-Guiffre editore, 2003, pp. 141-153.

LEVI (R.), **SCHOENFELD (H.)**, « Médiation et droit pénal international. Le façonnage des outils de poursuite des crimes de guerre », *Actes de la recherche en sciences sociales*, 2008/4 (n° 174), pp. 4-23.

LOCHAK (D.), « Les usages militants du droit », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 10 | 2016, mis en ligne le 22 juin 2016, consulté le 28 février 2024. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/2178>.

LOUNICI (D.), **SCALIA (D.)**, « Première décision de la cour pénale internationale relative aux victimes : état des lieux et interrogations », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 76, no. 3-4, 2005, pp. 375-408.

LOVAT (H.), « Delineating the Interests of Justice », *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 35, n° 2, 2007, pp. 275-286.

[M]

MAGNOUX (C.), « *The Sound of Silence* : le pouvoir discrétionnaire du procureur de la Cour pénale internationale à travers l'utilisation des critères d'intérêts de la justice et de gravité lors de l'ouverture d'une enquête », In : *Revue Québécoise de droit international*, Hors-série décembre 2017 – Études de certains grands enjeux de la justice internationale pénale, pp. 9-36.

MAIA (C.), « Quel rôle pour la Cour pénale internationale face aux allégations de crimes en Ukraine ? », *RDFL*, Chronique n° 27, 2022. En ligne : <https://revuedlf.com/droit->

international/quel-rol-pour-la-cour-penale-internationale-face-aux-allegations-de-crimes-en-ukraine/.

MARIAT (K.), « La CPI autorise l'ouverture d'une enquête sur les crimes commis en Afghanistan », *Actualité juridique Pénal*, 2020, p. 300.

MAAOUIA (S.), Les droits de la défense devant la Cour pénale internationale, Université du 7 novembre 2009 à Carthage, pp. 1-14. Disponible sur internet : <https://www.yumpu.com/fr/document/read/16619987/les-garanties-des-droits-de-la-defense-devant-la-cour-penale->, consulté le 10 décembre 2023.

MABANGA (G.), « Union africaine versus Cour pénale internationale, quand le politique tient le judiciaire en l'état », in *Lettre Actualités Droits-Libertés du CREDOF*, 2013, pp. 1-7.

MAIA (C.), « L'Afrique et la justice internationale pénale : je t'aime, moi non plus », in C. MAIA, J-F. AKANDJI-KOMBE, J-B. HARELIMANA (dir.), *L'apport de l'Afrique à la justice pénale internationale*, Paris, L'Harmattan, 2018, pp. 17-69.

MÄLKSOO (L.), « Soviet Genocide ? Communist Mass Deportations in the Baltic States and International Law », *Leiden Journal of International Law*, 2001, n° 4, vol. 14, pp. 757- 787.

MANZINI (P.), « Le rôle du principe de la légalité dans la détermination des sources du droit international pénal » in DELMAS-MARTY (M.), FRONZA (E.), LAMBERT-ABDELGAWAD (E.) (dir.), *Les sources du droit international pénal*, Paris, Société de Législation comparée, 2004, pp. 261-267.

MAREK (K.), « Contribution à l'étude du jus cogens en droit international », *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève, IUHEI, 1968, pp. 426-459.

MARINI (G.), « La responsabilité pénale individuelle devant les juridictions pénales internationales : aspects introductifs », in E. FRONZA, S. MANACORDA (dir.), *La justice pénale internationale dans les décisions des tribunaux pénaux ad hoc*, Dalloz, 2003, pp. 142-146.

MARGOLIN (J-L.), « La mémoire du génocide cambodgien, ou comment s'en débarrasser », *Revue d'Histoire de la Shoah*, vol. 181, no. 2, 2004, pp. 317-337.

MARTINEAU (A.-C.), « La justice pénale internationale, l'Afrique et le refoulé colonial », *Champ pénal/ Penal field* (en ligne), Vol. XIII, 2016, <https://journals.openedition.org/champpenal/9300#quotation>, mis en ligne le 12 février 2009, consulté le 20 juillet 2022.

MASSE (M.), « Des figures asymétriques de l'internationalisation du droit pénal », *Revue de science criminelle et de droit comparé*, 2006, pp. 755-760.

MASSE (M.), « La souveraineté pénale », *Revue de science criminelle et de droit comparé*, 1999, pp. 905-910.

MASSIDA (P.), « La participation des victimes devant la Cour pénale internationale : une révolution aux multiples enjeux », in Ph. GRECIANO, M. MATHIEU (dir.), *Juger les crimes contre l'humanité. Les leçons de l'histoire*, Paris, Pedone, 2018, pp. 217-229.

MATHIEU (B.), **VERPEAUX (M.)**, « Jurisprudence constitutionnelle », *La semaine juridique*, éd. générale, n°4, 26 janvier 2000, pp. 139-144.

MAUPAS (S.), La CPI : ses dossiers, son pouvoir, ses limites. RFI : enquête. Suivre ce lien <https://www.rfi.fr/fr/afrique/20160128-webdocumentaire-cpi-gbagbo-bechir-bemba-mali-rdc-ouganda>. Consulté le 30 avril 2023.

MAUPAS (S.), Guerre en Ukraine : Pourquoi la CPI a émis un mandat d'arrêt contre Vladimir Poutine, *Le Monde*, 18 mars 2023. Suivre ce lien : https://www.lemonde.fr/international/article/2023/03/18/la-cour-penale-internationale-delivre-un-mandat-d-arret-contre-vladimir-poutine_6166025_3210.html, consulté le 21 juin 2023.

MBOKANI (J.), « l'impact de la structure de poursuite du procureur de la Cour pénale internationale sur la lutte contre l'impunité et la prévention des crimes de droit international », *RDLF*, n° 7, janv. 2008 – déc. 2009, pp. 37- 72.

MBOKANI (J.), « La Cour Pénale Internationale : une Cour contre les africains ou une cour attentive à la souffrance des victimes africaines ? » In : *Revue Québécoise de droit international*, volume 26-2, 2013, pp. 47-100.

MEGRET (F.), « Cour pénale internationale et néocolonialisme : au-delà des évidences », in : *Études internationales*, volume 45, n° 1, 2014, pp. 27-50.

MEGRET (F.), « Les angles morts de la responsabilité pénale individuelle en droit international », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 71, no. 2, 2013, pp. 83-136.

MERON (T.), « On a Hierarchy of International Human Rights », *A.J.I.L.*, 1986, vol. 80, pp. 1-23.

MEUNIER (J.), « La notion de procès équitable devant la cour européenne des droits de l'homme », in RUIZ FABRI (H.) (dir.), *Procès équitable et enchevêtrement des espaces normatifs*, Paris, Société de législation comparée, 2003, pp. 185-208.

MICALEF (R.), « L'institutionnalisation des camps de détention de musulmans ouïghours en Chine », *Revue du droit des religions*, 2020-11, vol.10, pp.141-156.

MILLWAR (J.), « Pourquoi la Chine veut rééduquer ses musulmans ? », *Books*, n° 97, mai 2019.

MONSEUR (S.), **FISCHER (A.)**, « Réconcilier l'inconciliable ? Comment rendre justice et mémoire, un travail sur le passé pour un avenir de paix et de démocratie », *Étude de justice et paix*, 2005, pp. 1-17.

MOURALIS (G.), « Le procès de Nuremberg : retour sur soixante-dix ans de recherche », *Critique internationale*, 2016, pp. 159-175.

MOULTON (J.-D.), « Le droit international s'intéresse-t-il aux nations ? », *Civitas Europa*, vol. 38, no. 1, 2017, pp. 29-41.

MOYNIER (G.), « Note sur la création d'une institution judiciaire internationale propre à prévenir et à réprimer les infractions à la Convention de Genève », *Bulletin international des sociétés de secours aux militaires blessés*, n° 11, 1872, pp. 1-10.

MUBIALA (M.), « L'élargissement du mandat de la Cour africaine de Justice et des droits de l'homme aux affaires de droit international pénal » in *Revue internationale de droit pénal*, 2014/3, Vol. 85, pp. 749-759.

MUBIALA (M.), « Le Tribunal international pour le Rwanda : vraie ou fausse copie du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », *Revue générale de droit international public*, 1995, pp. 929-955.

[N]

NOLLEZ-GOLDBACH (R.), « Acquiescement en appel de Jean-Pierre Bemba devant la CPI : une décision contestée sur la responsabilité du chef militaire », *AJ Pénal*, n° 10, 2018, pp. 451-453

NOLLEZ-GOLDBACH (R.), « Chapitre III. Avancées et limites de la CPI », dans : Raphaëlle Nollez-Goldbach éd., *La Cour pénale internationale*, Paris, PUF, « Que sais-je ? », 2018, pp. 43-81.

NOLLEZ-GOLDBACH (R.), « L'affaire Bemba : un précédent dans l'histoire de la jurisprudence de la CPI ? », *AJ pénal*, 2018, p. 450.

[O]

OJONG (T.), « Réflexions sur les conditions de recevabilité devant la CPI : vers un régime commun ? », *Revue internationale de Droit pénal*, 2017, pp. 1-47.

OLSON (L.), « Réveiller le dragon qui dort ? Questions de justice transitionnelle : répression pénale ou amnistie ? », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 862, 2006, pp. 275-294.

PAVIA (M.-L.), « La place de la victime devant les tribunaux pénaux internationaux », *Archives de politique criminelle*, 2002, pp. 61-79.

PELLET (A.), « Le Tribunal criminel international pour l'ex -Yougoslavie : Poudre aux yeux ou avancée décisive », *RGDIP*, 1994, pp. 7- 60.

PELLET (A.), « Guerre en Ukraine – Mutation ou résilience des principes de la Charte des Nations Unies ? », *Revue européenne du Droit*, printemps 2023, pp. 92-95.

PELLET (A.), « Pour la CPI quand même ! Quelques remarques sur sa compétence et sa saisine », *L'Observateur des Nations Unies*, N°5, 1998, pp. 143-163.

PENA (M.), « Un accès effectif à la justice ? La mise en œuvre des droits des victimes devant la Cour pénale internationale », *AJ pénal*, 2013, pp. 251-255.

PHILLIPE (X.), « La voie exploratoire de la justice transitionnelle », in Ph. GRECIANO, M. MATHIEU (dir.), *Juger les crimes contre l'humanité. Les leçons de l'histoire*, Paris, Pedone, 2018, pp. 261-278.

PHOTINI (P.), « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (inter)nationale ? » In : *Annuaire français de droit international*, volume 49, 2003, pp. 641-661.

POISSONNIER (G.), « Acquittement de Jean-Pierre Bemba : un tournant dans la jeune histoire de la Cour pénale internationale ? », *Recueil Dalloz*, 2018, pp. 1601-1605.

POISSONNIER (G.), « L'acquittement de Laurent Gbagbo, un condensé des limites de la Cour pénale internationale ? », *Revue internationale et stratégique*, 2019, vol. 4, n° 116, pp. 95- 106.

POLITI (M.), « Le Statut de Rome de la CPI : le point de vue d'un négociateur », *Revue Générale de droit international public*, 1999, IV, pp. 817-851.

PONTHOREAU (M.- C.), « Trois interprétations de la globalisation juridique. Approche critique des mutations du droit public », *A.J.D.A.*, n° 1, 2006, pp. 20- 25.

PORCHIA (O.), « Les relations entre la Cour pénale internationale et l'Organisation des Nations unies », in M. CHIAVARIO, *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, Paris, Dalloz, Milan, Giuffrè Editore, 2003, pp. 113-131.

PROUVEZE (R.), **THOMAS** (M.) « Le droit international et la doctrine saisis par le fait : la diversification des sujets du droit international sous l'effet de la pratique », In : *Revue Québécoise de droit international*, hors-série mars 2016. Théories et réalités du droit international au XXIe siècle, pp. 159-189.

[Q]

QUINCY-LEFEBVRE (P.), « Le droit pénal et les âges de la vie », *Revue d'histoire de l'enfance « irrégulière »*, 2016, pp. 15-36.

[R]

RAMEL (F.), « Diplomatie de catalyse et création normative : le rôle des ONG dans l'émergence de la Cour Pénale Internationale », *Annuaire français de relations internationales*, Paris, 2005, 5, pp. 878- 890.

REZAGUI (I.), QAWASMA (M.), « Mandat d'arrêt de la CPI contre Vladimir Poutine : une victoire pour la justice internationale ? », *The conversation*, 26 mars 2023. (En ligne) <https://theconversation.com/mandat-darret-de-la-cpi-contre-vladimir-poutine-une-victoire-pour-la-justice-internationale-202536>, consulté le 21 juin 2023.

RIGAUX (F.), « La répression des crimes de droit international à Nuremberg et à Tokyo », in *Bulletin de la Classe des lettres et des sciences morales et politiques*, tome 9, n°7-12, 1998. pp. 501-539.

ROMANO (C.), BOUTRUCHE (T.), « Tribunaux pénaux internationalisés : état des lieux d'une justice hybride », *RGDIP*, 107 (2003), n° 1, pp. 109- 124.

ROBINSON (D.), « Serving the Interests of Justice: Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court », *E.J.I.L.*, vol. 14, n° 3, 2003, pp. 481-505.

ROLLAND (P.), « Le contrôle de l'opportunité par la Cour européenne des droits de l'homme », in D. ROUSSEAU et F. SUDRE (dir.), *Conseil Constitutionnel et Cour européenne des droits de l'homme : droits et libertés en Europe*, Paris, STH, 1990, pp. 47-75.

ROTH (R.), « Droit pénal transnational : un droit pénal sans État et sans territoire ? », in C.-A. MORAND (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruylant, 2001, pp. 131-146.

ROUCOUNAS (E.), « Engagements parallèles et contradictoires », *RCADI*, 1987, pp. 21-281

ROUCOUNAS (E.), « Facteurs privés et droit international public », *RCADI*, 2002, t. 299, pp. 9-419.

ROUX (F.), « La défense mise à la porte de la Cour pénale internationale ? » *Gazette du palais*, 19-20 septembre 2014, n° 262-263.

ROUX (F.), SOUFI (J.), « La défense devant les tribunaux pénaux internationaux », *Archives de politique criminelle*, 2015, pp 135-150

SAINT-JAMES (V.), « Les grands procès du tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », in *les mutations de la justice pénale internationale ?* Sous la direction de Julian FERNANDEZ et Olivier DE FROUVILLE, Colloque international du Centre de recherche sur les droits de l'homme et le droit humanitaire (C.R.D.H.), Paris, Pedone, 2018, pp. 25- 41.

AROOSHI (D.), « Aspects of relationship between the ICC and the UN », *NYIL*, 2001, pp. 27-53.

SBARNA (G.), « Vespasian Pella, au service de la science du droit et cause de la paix », *Annals of the Academy Romanian Scientists, Series of History and Archeology*, vol. 5, n° 2, 2013, pp. 85-125.

SCALIA (D.), « Chronique de droit international pénal », *Revue de droit pénal et de criminologie*, vol. 6, 2015, pp. 655-670.

SCALIA (D.), **RAUSCHENBACH** (M.), **STAERKLE** (Chr.), « Paroles d'accusés sur la légitimité de la justice pénale internationale », *RSC*, n° 3, 2012, pp. 727-745.

SCHABAS (W.), « le génocide », in H. ASCENSIO, E. DECAUX et A. PELLET, *Droit international pénal*, Pedone, Paris, pp. 125-139.

SCHABAS (W.), « Le droit coutumier, les normes impératives (jus cogens), et la Cour européenne des droits de l'homme », *Revue Québécoise de droit international*, Hors-série décembre 2020 – 70 ans de la Convention européenne des droits de l'homme : L'Europe et les droits de la personne, pp. 681-704.

SCHABAS (W. A.), « Le tribunal spécial pour le Liban fait-il partie de la catégorie de certaines juridictions pénales internationales ? », *Revue Québécoise droit international*, 2007, Hors-série, pp. 119-131.

SCHARF (M.), « The Tools for enforcing international criminal justice in the new millenium: lessons from the Yugoslavia tribunal », *DePaul Law Review*, 49, 2000, pp. 925-979.

SCHOENFELD (H.), **LEVI** (R.), **HAGAN** (J.), « Crises extrêmes et institutionnalisation du droit pénal international », *Critique internationale*, 2007/3 (n° 36), pp. 37-54.

SCOMPARIN (L.), « La victime du crime et la juridiction pénale internationale », in M. CHAVARIO, *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, Milan, Dalloz Giuffrè Editore, 2003, pp. 335-353.

SEROUSSI (J.), « La cause de la compétence universelle, Note de recherche sur l'implosion d'une mobilisation internationale », *Actes de la recherche en sciences sociales*, 173, 2008/3, pp. 98- 109.

SIMMALA (D. G.), « Le pouvoir de saisine de la Cour pénale internationale par le Conseil de sécurité des Nations Unies : entre nécessité et légitimité », *RDP*, 2013/2, pp. 433-452.

SINOPOLI (L.), « Droits de la défense », in Hervé ASCENSIO, Emmanuel DECAUX, Alain PELLET (dir.), *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2000, pp. 791-805.

SIPOWO (A.-G.T.), Les aspects procéduraux de la participation des victimes à la répression des crimes internationaux, *Les Cahiers de droit*, vol. 50, n° 3- 4, pp. 691-734.

SOLERA (O.), « Complementarity jurisdiction and international criminal justice », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 845, Genève, 2002, pp. 147- 148.

SOMA (A.), « L'africanisation du droit international pénal », in *L'Afrique et le droit international pénal*, Actes du troisième colloque annuel de la SADI, Pedone, 2015, pp. 7-13.

SOREL (J.-M.), « Les tribunaux pénaux internationaux, Ombre et lumière d'une récente grande ambition », *Revue Tiers Monde*, 2011, pp. 29- 46.

STERN (B.), « De l'utilisation du temps en droit international », SFDI, Colloque de Paris, *Le droit international et le temps*, Paris, Pedone, 2001, pp. 253-265.

STERN (B.), « L'extra-territorialité « revisitée » : où il est question des affaires Alvarez-Machain, Pâte de Bois et de quelques autres... » In : *Annuaire français de droit international*, volume 38, 1992. pp. 239-313.

STRIJARDS (G.), « The Need for an Independent Defence Unit », dans Hans Bevers et Chantal Joubert, éd., *An Independent Defence before the International Criminal Court: Proceedings of the Conference held in The Hague, 1-2 November 1999*, Leiden, Thela Thesis, 2000, pp. 1-106.

SUR (S.), « Vers une Cour pénale internationale : la Convention de Rome entre les ONG et le Conseil de sécurité », *RGDIP*, 1999, n° 1, pp. 29-45.

SZUREK (S.), « Historique. La formation du droit international pénal », in ASCENSIO (H.), DECAUX (E.), PELLET A. (dir.), *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2012, pp. 21- 37.

SZUREK (S.), « La lutte internationale contre le terrorisme sous l'empire du Chapitre VII : un laboratoire normatif », *RGDIP*, 2005, pp. 5-51.

[T]

TANNER (V.), « Darfour : racines anciennes, nouvelles virulences », in *Politique étrangère*, n°4 - 2004 - 69^e année. pp. 715-728.

TAVERNIER (P.), « Le procès équitable, jurisprudence du Comité des droits de l'homme de l'ONU », *RTDH*, 1996, pp. 3- 22.

TEJAN-COLE (A.), « The Special Court for Sierra Leone: Conceptual Concerns and Alternatives », *African Human Rights Law Journal*, 2001, pp. 107-126.

TERGALISE NGA ESSOMBA (S.), « La protection des droits de l'accusé devant la Cour pénale internationale », *L'Harmattan, Collection Justice Internationale*, Paris, 2012, pp. 273-275.

TOSEL (A.), « Philosophies de la mondialisation », in Y. MICHAUD (dir.), *Qu'est-ce que la globalisation ?* Paris, Odile Jacob, 2004, pp. 49-79.

THETHE-CLARK (Th.), « The Prosecutor of the International Criminal Court, Amnesties and the Interests of Justice: Striking a Delicate Balance », *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 4, 2005, pp. 389-414.

THWAITES (N.L.C.), « Le concept de génocide dans la jurisprudence du TPIY : avancées et ambiguïtés », *RBDI*, 1997, n° 2, pp. 581-583.

THIBAUT (F. G.), « De la Nation à l'État territorial. Retours sur l'évolution doctrinale et pratique des sujets du droit international », *Civitas Europa*, vol. 38, no. 1, 2017, pp. 9-27.

TOTTEN (C.), « The International Criminal Court and Truth Commissions: A Framework for Cross-Interaction in the Sudan and Beyond », *Northwestern Journal of International Human Rights*, vol. 7, n° 1, 2009, pp. 1-33.

TOUSIGNANT (M.), « l'instrumentalisation du principe de complémentarité de la CPI : une question d'actualité », *Revue québécoise de droit international / Québec, Journal of International Law*, vol. 25, numéro 2, 2012, pp. 73-99.

TRINDADE (C.), « L'humanité comme sujet du droit international : nouvelles réflexions », *Rev Fac Direito UFMG*, Belo Horizonte, 2012, pp. 57- 83.

THOUVENIN (J-M.), « Genèse de l'idée de responsabilité de protéger », in *Société Française pour le droit international, la responsabilité de protéger*, Colloque Nanterre Paris X du 7 au 9 juin 2007, Paris, Pedone, 2008, pp. 21-38.

TURLAN (P.), « La coopération des États : un enjeu majeur », in J. FERNANDEZ et O. DE FROUVILLE, *les mutations de la justice pénale internationale*, Paris, Pedone, 2018, pp. 121-131.

[U]

UBEDA-SAILLARD (M.), « Droit international pénal et droit international général : les immunités des chefs d'États en exercice », in Julian FERNANDEZ (dir.), *Justice pénale internationale*, CNRS éditions, 2016, pp. 113-137.

UBEDA-SAILLARD (M.), « Souveraineté nationale *versus* justice pénale internationale : comment repenser l’articulation entre ces deux notions ? », *Revue internationale et stratégique*, vol. 116, no. 4, 2019, pp. 73-81.

[V]

VERHOEVEN (J.), « A propos de la fonction de juger en droit international public », in GERARD (Ph.), OST (F.), VAN DE KERCHOVE (M.), (dir.), *Fonction de juger et pouvoir judiciaire – Transformations et déplacements*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires de Saint-Louis, 1983, pp. 447- 468.

VERHOEVEN (J.), « Le crime de génocide. Originalité et ambiguïté », *RBDI*, 1991, n° 1, pp. 1-22.

VERHOEVEN (J.), « Souveraineté et mondialisation : libres propos », in E. LOQUIN et C. KESSEDJIAN (dir.), *La mondialisation du droit*, Paris, Litec, 2000, pp. 43-59.

VILMER (J.-B J.), Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : Répondre aux objections et sortir de la crise, *Études internationales*, 45 (1), pp. 7-26.

VIRALLY (M.), « Vers un droit international du développement », In: *Annuaire français de droit international*, volume 11, 1965. pp. 3-12.

VIRALLY (M.), « Réflexions sur le jus cogens », *A.F.D.I.*, 1966, pp. 5-29.

VOGLIOTTI (M.), « « Écriture » et « oralité » sur la balance de l’équité », in M. CHIAVARIO, *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, Paris, Dalloz, pp. 379-398.

[W]

WACHSMANN (P.), « Protection internationale des droits de l’homme », in *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 542.

WALLEYN (L.), « La Cour pénale internationale, une juridiction pour les victimes ? », *Criminologie*, 2011, vol. 44, pp. 43–61.

WECKEL (P.), « L'institution d'un Tribunal international pour la répression des crimes de droit humanitaire en Yougoslavie », *AFDI*, 1993, pp. 232- 262.

WECKEL (P.), « La Cour pénale internationale. Présentation générale », *RGDIP*, 1998/4, pp. 983-993.

WECKEL (P.), « Tribunal international des crimes de guerre en Yougoslavie », In: *Annuaire français de droit international*, volume 39, 1993. pp. 232-261.

WEIWEI (S.), **YUEYAO (Z.)**, « The Aut Dedere Aut Judicare Provision in the Proposed Convention on Crimes Against Humanity : Assessment from a Chinese perspective », in M. BERGSMO et S. TIANYING (dir.), *On the Proposed Crimes Against Humanity Convention*, Bruxelles, Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2014, pp. 345-368.

[X]

[Y]

[Z]

ZAKR (N.), « La responsabilité du supérieur hiérarchique devant les tribunaux pénaux internationaux », *Revue internationale de droit pénal*, 2002/1-2, Vol. 73, pp. 59-80.

ZARBIEV (F.), « Quelques observations sur le traitement de l'exception d'immunité juridictionnelle de l'État étranger par la Cour européenne des droits de l'homme », *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*, vol. 59, 2004, pp. 621-644.

ZOMER (C.), « L'« insoutenable légèreté » de l'hybride. À propos de trois arrêts récents de la CPI », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2016/4 (N° 4), pp. 685-699.

ZWANENBURG (M.), « The Statute for an International Criminal Court and the United States: Peacekeepers under fire? », *E.J.I.L.*, 1999, pp. 124-143.

C. Thèses et mémoires

AL BAKIRI (A.), *La compétence complémentaire de la Cour pénale internationale, étude analytique comparative*, thèse de doctorat, Université du Caire, Égypte, 2012, 546 p.

ASCENCIO (H.), *L'autorité de chose décidée en droit international public*, Thèse de doctorat en droit public, Université Paris X-Nanterre, 1998, 698 p.

ASHAN (A.), *Le principe de complémentarité entre la Cour pénale internationale et les juridictions pénales nationales*, Thèse de doctorat Droit public, Tours, France, 2016, 475 p.

EKOUE (K.), *La saisine de la Cour pénale internationale*, Thèse Droit public. Poitiers : Université de Poitiers, 2012, 446 p.

EL ZAWAM (S.), *Les obstacles au jugement des criminels devant la Cour pénale internationale*, Droit, Université de Bordeaux, 2022, 536 p.

GBEMOUDJI (A.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies et la Cour pénale internationale*, thèse de droit public. Limoges : Université de Limoges, 2016, 481 p.

GUEMATCHA (E.), *Les Commissions vérité et les violations des Droits de l'Homme et du Droit international humanitaire*, Thèse de l'université de Paris Ouest Nanterre la Défense, 18 décembre 2012, 628 p.

NDIAYE (N. A.), *Le Statut de Rome créant la Cour et les défis de sa mise en œuvre*, Thèse de doctorat, Droit, Université Gaston Berger de Saint-Louis, 2016, 518 p.

NICOLAS-GRÉCIANO (M.), *L'égalité des armes devant les juridictions pénales internationales*, Thèse de doctorat, Droit, Université Paris 1, 2016, 624 p.

HALL (J.), *L'appréciation de la preuve devant la Cour pénale internationale*, Thèse de doctorat, droit, Grenoble Alpes, 2020, 742 p.

KOUASSI (A.), *La justiciabilité des chefs d'État en exercice devant la Cour pénale internationale*, Thèse de doctorat en droit international, Grenoble, Université Grenoble Alpes, 2018, 537 p.

LOPES FABRIS (A.), *La notion de crime contre le patrimoine culturel en droit international*, Thèse de doctorat Droit économie et Management, sous la direction de Vincent NEGRI, Paris-Saclay, 2021, 696 p.

MAUNOIR (J.-P.), *La répression des crimes de guerre devant les tribunaux français et alliés*, Thèse de doctorat en droit, Genève, Université de Genève, 1956, 534 p.

NDAYISABA (E.), *Le Tribunal pénal international pour le Rwanda face à ses missions : contribution à l'étude des limites de la justice internationale répressive contemporaine*, Thèse de l'université des Antilles, 16 mai 2017, 564 p.

NOVATTI (D.), *Réticence des États et érosion de la compétence de la Cour pénale internationale*, Thèse de Doctorat en Droit privé et Sciences Criminelles, sous la direction de Hervé Bonnard, Dijon, 2013, 446 p.

UBDEDA-SAILLARD (M.), *La coopération des États avec les juridictions pénales internationales*, Thèse de doctorat en droit public, Université Paris Ouest, Nanterre-la défense, 2009, 797 p.

SANGBANA (M. S.), *la sanction internationale de la violation des droits de l'homme*, thèse de l'université de Poitiers, 30 juin 2014, 376 p.

D. Dictionnaires juridiques

BASDEVANT (J.) (dir.), *Dictionnaire de terminologie du droit international*, Paris, Sirey, 1960, 756 p.

BEAUVALLET (O.), *Dictionnaire encyclopédique de la justice pénale internationale*, Paris, Berger-Levrault, 2017, 1200 p.

CABRILLAC (R.), *Dictionnaire du vocabulaire juridique 2023*, Paris, LexisNexis, 2023, 575.

CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, collection « Quadrige », 4^e édition, 2003, 955 p.

CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 11^e éd., 2016, 1101 p.

DE LA FERRIERE (J.), *Dictionnaire de droit et de pratique*, Tome 2, Paris, 1758, 884 p.

KADA (N.), **MATHIEU (M.)**, *Dictionnaire d'administration publique*, Presses universitaires de Grenoble, « Droit et action publique », 2014, 576 p.

OREND (B.), « War », *The Stanford Encyclopedia of philosophy (Summer 2006 Edition)*, in Edward N. ZALTA (ed.), Disponible sur internet : <http://plato.stanford.edu/entries/war> .

SALMON (J.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant, Bruxelles, 2001, 1198 p.

II. zDocuments officiels

A. Statuts et Règlements des juridictions internationales pénales et les juridictions internationalisées

Accord entre le Gouvernement provisoire de la République française et les gouvernements des États-Unis d'Amérique, du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, et de Union des Républiques Soviétiques Socialistes concernant la poursuite et le châtime des grands criminels de guerre des puissances européennes de l'Axe et statut du tribunal du tribunal militaire International, 8 août 1945, R.T.N.U., vol.82, 280 p

Rules of Procedure of the International Military Tribunal for the trial of the German Major War Criminals, 29 October 1945, *Nuremberg Trial Proceedings* vol. 1.

Charte du tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient, approuvée le 19 janvier 1946 par le commandant suprême des forces alliées en Extrême-Orient.

Rules of Procedure of the International Military Tribunal for the Far East, 25 avril 1946, *TWC*, vol. XV.

Résolution 827 du CS des NU, S./Rés. /827 (1993) portant adoption du Statut du Tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie, 25 mai 1993, tel qu'amendé par la Résolution 1837 (2008).

Règlement de procédure et de preuve du TPIY, 11 février 1994, tel qu'amendé le 4 novembre 2008.

Résolution 955 du CS des NU, S./Rés. /955 (1994) portant création du Tribunal pénal international pour le Rwanda, 8 novembre 1994, tel qu'amendé par la Résolution 1717 (2006).

Règlement de procédure et de preuve du TPIR, 29 juin 1995, tel qu'amendé le 14 mars 2008.

Statut de la Cour pénale internationale, Rome, 17 juillet 1998.

Règlement de procédure et de preuve de la Cour pénale internationale, 9 septembre 2002.

Accord sur les privilèges et immunités de la Cour pénale internationale, Préambule, 3-10 septembre 2002, ICC-ASP/1/3.

Accord du 16 janvier 2002 entre l'ONU et le Gouvernement Sierra-Léonais pour la création du Tribunal spécial pour la Sierra Léone.

Rules of Procedure and Evidence of the Special Court for Sierra Leone, 16 janvier 2002, tel qu'amendé le 27 mai 2008.

Accord entre l'ONU et le gouvernement royal cambodgien concernant la poursuite, conformément au droit cambodgien, des auteurs de crimes commis pendant la période du Kampuchéa démocratique, Phnom Penh, 6 juin 2003.

Law on the Establishment of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia, 27 octobre 2004.

Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'UA portant création des Chambres Africaines Extraordinaires au sein des juridictions Sénégalaises, 22 août 2012.

Résolution 1757 du Conseil de sécurité du 30 mai 2007 portant création d'un tribunal pénal international pour le Liban.

B. Nations Unies

1- Assemblée générale

Résolution 95 (I), 11 décembre 1946, Confirmation des principes de droit international reconnus par le statut de la Cour de Nuremberg.

Résolution 96 (I), 11 décembre 1946, *Le crime de génocide*. Documents de la vingt-deuxième session y compris le rapport de la Commission à l'Assemblée générale, *ACDI 1970*, A/CN.4/SER.A/1970/Add.I, II, 1^{ère} partie, 337 p.

Résolution 77 (II), 21 novembre 1947, La formulation des principes reconnus par le Statut du tribunal militaire international de Nuremberg.

Résolution 2131 (XX), 31 décembre 1965, Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des États et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté.

Résolution 2625 (XXV), 24 octobre 1970, Les principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération des États.

Résolution 3314 (XXIV), 14 décembre 1974, *La définition de l'agression*.

Résolution 31/91 du 14 décembre 1976 précise et complète les textes antérieurs indirects (Subversion, recrutement et envoi de mercenaires, refus d'assistance au développement économique).

Résolution 40/34, 29 novembre 1985, Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations du droit international relatif aux droits de l'homme et droit international humanitaire

Rapport de la Commission d'enquête internationale indépendante sur la Côte d'Ivoire, A/HRC/17/48, 14 juin 2011.

Rapport de l'expert indépendant sur la situation des droits de l'homme en Côte d'Ivoire, A/HRC/19/72, 9 janvier 2012. Rapport sur les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire survenues dans la période du 31 octobre 2010 au 15 mai 2011, juillet 2012.

2- Conseil de sécurité

Résolution 1422 du Conseil de sécurité des Nations unies, *S/RES/2002*, 12 juillet 2002.

Résolution, *S/RES/1534*, 26 mars 2004.

Résolution 1497 (2003), Doc. Off. NU/S/RES/1497 (2003), autorisant la mise en place une force multinationale au Libéria.

Conseil de sécurité, Résolution 1593 (2005), Doc. Off. NU S/RES/1593 (2005) déférant au Procureur de la CPI, la situation au Darfour depuis le 1^e juillet 2002 ;

Conseil de sécurité, Résolution 1564 (2004), Rapport du SGNU sur le Soudan.

Rapport du SGNU, (S/2004/616) 23 août 2004, Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit, à consulter sur : <http://archive.ipu.org/splz-f/unga07/law.pdf>

Rapports du Procureur de la Cour pénale internationale au Conseil de sécurité de l'ONU en application de la résolution 1593 (2005).

Résolution 1970 (2011) du Conseil de sécurité sur la situation en Jamahiriya arabe libyenne.

Résolution 1973 (2011), mettant en place une zone d'exclusion aérienne en Jamahiriya arabe libyenne.

Résolution 1975 (2011) du Conseil de sécurité mettant en place des sanctions ciblées en Côte d'Ivoire.

Rapport du Secrétaire général au Conseil de sécurité, État de droit et justice transitionnelle dans les sociétés en situation de conflit ou d'après conflit, DOC NU S/2011/634, 12 octobre 2011.

Rapport du Groupe de travail sur les amendements, AEP-CPI, Treizième session, ICC-ASP/13/31, 7 décembre 2014.

3- Secrétariat général

Rapport du SGNU conformément au paragraphe 2 de la résolution 808 (1993) du Conseil de sécurité, Doc.NU S/25704 (1993), 3 mai 1993.

Rapport du Secrétariat général sur le financement des opérations de maintien de la paix des Nations Unies, 20 septembre 1996 (A/51/389).

C. Cour pénale internationale

Rapport de la Cour pénale internationale devant l'Assemblée générale des Nations Unies, 78^e Session, A/78/322, 21 août 2023, p. 3. Disponible sur internet : https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2023-10/A_78_322-FR.pdf, consulté le 23 octobre 2023.

Déclaration du Procureur de la CPI, Karim A.A. Khan KC, à l'ouverture de la 22^e session de l'Assemblée des États parties. Suivre ce lien : <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2023-12/OTP-Khan-KC-ASP-FRA.pdf> Consulté le 10 janvier 2024.

Déclaration du Président de la CPI, Piotr Hofmański, à l'ouverture de la 22^e session de l'Assemblée des États parties. Disponible sur ce lien : <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2023-12/ASP22-STMT-PICC-FRA.pdf>. Consulté le 10 janvier 2024.

BdP, Avant-projet de document de politique générale sur les critères de sélection, auquel renvoie le Rapport sur les activités mises en œuvre au cours des trois premières années (juin 2003- juin 2006), 12 septembre 2006.

BdP, document de politique générale relatif aux examens préliminaires, nov. 2013.

Accord de coopération entre le Bureau du Procureur de la Cour pénale internationale et Interpol, ICC-OTP-20041222-85, 22 janvier 2004.

D. ONG

Amnesty International, Pour des procès équitables, 2^e éd., Paris, Centre de ressources linguistiques d'Amnesty International – Unité chargée de la langue française (AILRC-FR), 2014, P. XIV.

Rapport d'Amnesty International du 23 août 2006 : « Israël/ Lebanon, Deliberate destruction or « collateral damage » ? Israeli attacks on civilian infrastructure ».

Human Rights Watch, « Considérations sur la compatibilité du Statut de Rome avec certains principes constitutionnels », https://www.hrw.org/legacy/campaigns/icc/docs/non_paper_ltrhdl-fr.pdf, Consulté le 15 janvier 2023.

Rapport de la Fédération de la Ligue des droits de l'homme, rapport de position n°3 : « La route ne s'arrête pas à Rome », par Sophie Frediani, novembre 1998, n°266.

FIDH, « CPI : Le temps est l'allié des bourreaux », Rapport, *FIDH* (en ligne), novembre 1999. Disponible sur internet : <https://www.fidh.org/IMG/pdf/283cpi3.pdf>, Consulté le 23 octobre 2023.

Sur le site internet de la FIDH à travers ce lien : <https://www.fidh.org/fr/regions/afrique/republique-centrafricaine/la-condamnation-definitive-de-jean-pierre-bemba-ouvre-enfin-la-voie-a>, consulté le 10 décembre 2023.

Sur le site internet de la FIDH à travers ce lien : <https://www.hrw.org/fr/news/2012/12/18/cpi-un-leader-rebelle-congolais-acquitte-dans-la-seconde-affaire-jugee-par-la-cour>, consulté le 10 décembre 2023.

FIDH, Rapport de situation « entre illusions et désillusions : les victimes devant le Tribunal pénal international du Rwanda », n° 343, 2002, pp. 5- 12. Disponible en ligne : https://www.fidh.org/IMG/pdf/20021000_rwanda_tpirn_no343_fr.pdf, Consulté le 10 décembre 2023.

Rapport annuel de la FIDH, mai 2010, p. 10. Disponible sur internet : <https://www.fidh.org/IMG/pdf/rapportannuelfrancais.pdf>, consulté le 10 décembre 2023.

Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH), Rapport de position n. 8 sur la Cour pénale internationale : non à l'exception américaine de lutte contre le terrorisme, l'offensive américaine contre la Cour pénale internationale, n. 345/Nov./2002.

Human Rights in Palestine and other occupied Arab territories, “*report of the United Nations fact finding mission on the Gaza conflict*”, human rights council twelfth session, agenda item 7, A/HRC/12/48, 15 September 2009.

E. Conventions internationales et régionales

1- Conventions internationales

Convention de Genève du 22 août 1864 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armes en campagnes.

Déclaration de Saint-Pétersbourg des 29 novembre-11 décembre 1868.

Déclaration de la Haye du 29 juillet 1899.

Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 6 juillet 1906.

Convention IV de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, 18 octobre 1907.

Pacte de la Société des Nations, 28 juin 1919.

Pacte de Paris (ou Pacte Briand-Kellog), 27 août 1928.

Charte des Nations Unies, 26 juin 1945.

Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, 13 février 1946.

Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948.

Convention (I) pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, Genève, 12 août 1949.

Convention (II) pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, Genève, 12 août 1949.

Convention (III) relative au traitement des prisonniers de guerre Genève, 12 août 1949.

Convention (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, Genève, 12 août 1949.

Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, 18 avril 1961.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 16 décembre 1966.

Convention de Vienne sur le droit des traités, 22 mai 1969.

Convention des Nations Unies contre la corruption, 31 octobre 2003.

Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 23 décembre 2010.

2- Conventions régionales

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, 04 novembre 1950.

Convention interaméricaine des droits de l'homme, 18 juillet 1978.

Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, 1^{er} juin 1981.

Convention de Montevideo sur les droits et devoirs des États, adoptée par la septième Conférence internationale américaine, le 26 décembre 1933.

Convention pour l'élimination du mercenariat en Afrique, adoptée le 3 juillet 1977 et entrée en vigueur le 22 avril 1985.

Convention de l'OUA/UA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, adoptée le 1er juillet 1999 et entrée en vigueur en décembre 2002.

Convention sur la prévention et la lutte contre la corruption, adoptée le 1er juillet 2003 et entrée en vigueur le 5 août 2006.

Convention de Bamako sur l'interdiction d'importer en Afrique des déchets dangereux et sur le contrôle des mouvements transfrontaliers et la gestion des produits dangereux produits en Afrique, adoptée le 30 janvier 1991 et entrée en vigueur le 22 avril 1998.

F. Documents officiels régionaux et nationaux

Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, 26 août 1789.

Code Lieber, 24 avril 1863.

Code pénal belge, 8 juin 1867.

Code pénal allemand, 15 mai 1871.

American Service-Members' Protection Act of 2002, 2 août 2002.

Code pénal français, 21 février 2014.

Rapport sur l'atelier sur la définition du crime relatif au changement anticonstitutionnel de gouvernement et des incidences financières et structurelles, AfCHPR/LEGAL/Doc.3.

Protocole portant amendements au protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme adopté en juin 2014.

Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly/AU/Dec.243 (XIII), Rev.1.

Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly/AU/Dec.271 (XIV).

Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly/AU/Dec.335 (XVI).

Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly AU/Dec.420 (XIX).

III. Jurisprudence

A. Cour permanente de Justice internationale, Cour permanente d'arbitrage

1. CPJI

Affaire de la compétence des tribunaux de Dantzig, avis consultatif, 3 mars 1928, série B, n° 15.

Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt du 30 août 1924, Sér. À, n° 2, Rec. p. 12.

Affaire du Vapeur « Wimbledon » (Royaume-Uni, France, Italie, Japon c/ Allemagne ; Pologne intervenante), arrêt du 17 août 1923, Série A, n° 1., p. 15.

Affaire du Lotus (France/Turquie), arrêt du 27 septembre 1927, Série A, n° 10, p. 18.

2. CPA

Affaire de l'île des Palmes, Sentence arbitrale du 04 avril 1928, R.S.A., Vol. II, p. 838.

B. Cour internationale de justice

Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, avis consultatif, CIJ Recueil 1949, 11 avril 1949, p. 37.

Affaire du Déroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), arrêt sur le fond, CIJ Recueil 1949, 9 avril 1949, p. 4.

Les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, CIJ Recueil 1951, 28 mai 1951, p.15.

Affaire Nottebohm (deuxième phase), Arrêt du 6 avril 1955, Recueil 1955, p. 4.

Affaire Barcelona Traction (Belgique c. Espagne), Arrêt du 5 février 1970, CIJ Recueil 1970, p. 43.

Affaire Royaume-Uni c. Islande (Compétence en matière de pêcheries), Arrêt du 2 février 1973, CIJ Recueil 1973, pp. 1- 23.

Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), compétence de la Cour et recevabilité de la requête, arrêt du 26 novembre 1984, p.392.

Affaire du Timor oriental (Portugal c/ Australie), Arrêt du 30 juin 1995, CIJ Recueil 1995.

Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé, Avis consultatif du 08 juillet 1996, CIJ Recueil 1996, p. 75.

Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République Démocratique du Congo c. Belgique), arrêt du 14 février 2002, C.I.J Recueil 2002, p. 3.

Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Avis consultatif de 2004, CIJ Recueil, 2004, p. 106.

Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), Arrêt du 19 décembre 2005, CIJ Recueil 2005, § 345.

Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), arrêt du 20 juillet 2012, CIJ Recueil 2012.

Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide dans la bande de gaza (Afrique du Sud/ Israël), Requête introductive d'instance, 29 décembre 2023.

Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide dans la bande de gaza (Afrique du Sud/ Israël), Demande en indication de mesures conservatoires, ordonnance, 26 janvier 2024.

Allégations de génocide au titre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie), ordonnance du 16 mars 2022.

Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c. Myanmar), ordonnance du 23 janvier 2020.

C. Tribunaux pénaux ad hoc

1. TPIY

Affaire Le Procureur c. Dusko Tadić, alias "dule", Chambre d'appel, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995.

Affaire Le Procureur c. Delalic, Chambre de première instance, jugement du 16 novembre 1998.

Affaire Le Procureur c Anto Furundzija, Chambre de première instance, IT-95-17/1-T, Jugement, 10 décembre 1998.

Affaire Le Procureur c. Jelusic, Chambre de première instance, jugement du 14 décembre 1999.

Affaire Le Procureur c. Zoran Kupreskic, Mirjan Kupreskic, Vlatko Kupreskic, Drago Josipovic, Dragon Papic et Vladimir Antic, Chambre de première instance, Jugement, 14 janvier 2000.

Affaire Le Procureur c/ Mucic et al., IT-96-21-A, Arrêt, 20 février 2001.

Affaire Le Procureur c. Kunarac, Chambre de première instance, jugement du 22 février 2001.

Affaire Le Procureur c. Kordic et Cerkez, jugement, 26 février 2001.

Affaire Le Procureur Kayishema et Ruzindana, jugement, Chambre de première instance, 1^{er} juin 2001, ICTR-95-1-A.

Affaire Le Procureur c. Radislav Krstic, Chambre de première instance, Jugement, 2 août 2001.

Affaire le Procureur c/ Slobodan Milosevic, Décision relative aux exceptions préjudicielles (Décision Milosévic), 8 novembre 2001.

Affaire Le Procureur Nahimana, Barayagwiza & Ngeze, jugement et sentence, 3 décembre 2003.

Affaire Le Procureur c. Blaskic, Chambre d'appel, arrêt du 29 juillet 2004.

Affaire Le procureur c. Halilovic, Chambre de première instance, jugement du 16 novembre 2005.

Affaire Le Procureur c. Hadzihasanovic, Chambre de première instance, jugement du 16 mars 2006.

Affaire Le Procureur c/ AL Mahdi, Jugement, 27 septembre 2016, aff. ICC-01/12-01/15-171.

2. TPIR

Affaire Kambanda, Chambre de première instance, affaire ICTR-97-23-S, Judgement and Sentence, 4 septembre 1998.

Affaire Jean Kambanda c. Le Procureur, Chambre d'Appel, affaire n° ICTR-97-23-A, 19 octobre 2000.

Affaire Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu, Chambre de première instance I, ICTR-96-4-T, Sentence, 2 octobre 1998.

D. Cour pénale internationale

Thomas Lubanga, ICC01/04-01/06-772, 14 décembre 2006.

Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Chambre préliminaire III, Mandat d'arrêt, ICC-01/05-01/08-1, 23 mai 2008.

Le Procureur c/ Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, aff. ICC-01/04-01/07, décision, Chambre préliminaire I, 30 septembre 2008.

Le Procureur c/ Jean-Pierre Bemba Gombo, Chambre préliminaire II, aff. ICC-01/05-01/08, 15 juin 2009.

Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui. Motifs de la décision orale relative à l'exception d'irrecevabilité de l'affaire (article 19 du Statut), 16 juin 2009, n° ICC-01/04-01/07.

Situation en République du Kenya, Décision relative à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en République du Kenya rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome, Chambre préliminaire II, 31 mars 2010, ICC-01/09-19.

Le Procureur c William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey et Joshua Arap Sang, ICC-01/09-01/11- 1, Décision relative à la requête du Procureur aux fins de délivrance de citations à comparaître à William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey et Joshua Arap Sang, Chambre préliminaire II, 8 mars 2011.

Le Procureur c William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey et Joshua Arap Sang, Decision on the confirmation of charges pursuant to article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute, 23 janvier 2012, ICC-01/09-01/11. *Le Procureur c. William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey et Joshua Arap Sang*, Arrêt relatif à l'appel interjeté par la République du Kenya contre la Décision relative à l'exception d'irrecevabilité de l'affaire soulevée par le Gouvernement kenyan en vertu de l'article 19-2-b du Statut rendue par la Chambre préliminaire II le 30 mai 2011, 30 août 2011, n° ICC-01/09-01/11 0A.

Situation en République de Côte d'Ivoire, Rectificatif à la Décision relative à l'autorisation d'ouverture d'une enquête dans le cadre de la situation en République de Côte d'Ivoire rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome, 15 novembre 2011, n° ICC- 02/11.

Décision de mettre fin à la procédure engagée contre Muammar Kadhafi, Chambre préliminaire I, 22 novembre 2011.

Warrant Of Arrest For Laurent Koudou Gbagbo, Chambre préliminaire III, ICC- 02/11, 23 novembre 2011.

Le Procureur c. Simone Gbagbo, Décision relative à la demande de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre de Simone Gbagbo déposée par le Procureur en vertu de l'article 58, 2 mars 2012, n° ICC-02/11-01/12.x

Le Procureur c. Saif Al-Islam Gaddafi et Abdullah Al-Senussi, Decision on the admissibility of the case against Saif Al-Islam Gaddafi, 31 mai 2013, n° ICC-01/11-01/11.

Le Procureur c. Simone Gbagbo, Requête de la Côte d'Ivoire sur la recevabilité de l'affaire Le Procureur c. Simone Gbagbo, et demande de sursis à exécution en vertu des articles 17, 19 et 95 du Statut de Rome, 30 septembre 2013, n° ICC-02/11-01/12.

Le Procureur c. Laurent Gbagbo, Chambre préliminaire I, Décision relative à la confirmation des charges portées contre Laurent Gbagbo, ICC-02/11-01/11, 12 juin 2014.

Le Procureur c. Simone Gbagbo. Décision relative à l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Côte- d'Ivoire s'agissant de l'affaire concernant Simone Gbagbo, 11 décembre 2014, n ° ICC-02/11-01/12, §.79.

Le Procureur c. Simone Gbagbo, Arrêt relatif à l'appel interjeté par la Côte d'Ivoire contre la décision de la Chambre préliminaire I du 11 décembre 2014 intitulée « Décision relative à l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Côte-d'Ivoire s'agissant de l'affaire Gbagbo », 27 mai 2015, n° ICC-02/11-01/12 0A, § 28.

Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Chambre de première instance III, Judgment Pursuant to Article 74 of the Statute, 21 mars 2016, ICC-01/05-01/08- 3343.

Affaire Jean-Pierre Bemba Gombo, Trial Chamber III, Sentence for War Crimes and Crimes against Humanity Committed in the Central African Republic in 2002-2003, 21 juin 2016.

Le Procureur c. Jean Pierre Bemba Gombo, (ICC-01/05-01/08 A), Arrêt relatif à l'appel interjeté par Jean-Pierre Bemba Gombo contre le Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut par la Chambre de première instance III, 8 juin 2018.

Le Procureur c. Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahman (« Ali Kushayb »), Avis de conclusion de la présentation des preuves par l'accusation, ICC-02/05-01/20-887, 2

E. Tribunaux pénaux internationalisés

TSSL, *Le Procureur c/ Norman*, Décision de la Chambre d'appel, 31 mai 2004, aff. SCSL-2004-14-AR72.

TSSL, *Procureur c. Charles Ghankay Taylor*, Cas No. SCSL-2003-01-I, Chambre d'appel, Décision sur l'immunité de la juridiction, 31 mai 2004.

CETC, *Guek Eav Kaing*, Dossier 001, Chambre de la Cour suprême, Jugement, 3 février 2012 (Arrêt Duch).

F. Cour européenne des droits de l'homme

1. CEDH

Affaire Wemhoff c. Allemagne, Requête n°2122/64, 27 juin 1968.

Kamasinski c. Autriche, 19 décembre 1989, série A, n°168.

Mc Cann et al. c. Royaume-Uni, 27 septembre 1995.

Luedicke, Belkacem et Koç c. Allemagne, 28 novembre 1978, série A n°29, § 46.

John Murray c. Royaume-Uni, 8 février 1996, Recueil1996-I.

Foucher c. France, 18 mars 1997, Recueil 1997-II.

Assenov c. Bulgarie, 28 octobre 1998, 24760/94.

V. c. Royaume-Uni, arrêt du 16 décembre 1999, req. No 24888/94.

Al-Adsani c Royaume-Uni, 21 novembre 2001, n° 35763/97.

Abdülsamet Yaman c. Turquie, 2 nov. 2004, req. n° 32446/96, §55.

Marpa Zeeland B.V. et Metal Welding B.V. c. Pays-Bas, requête n°46300/99, 9 novembre 2004.

Demir et Baykara c Turquie, 12 novembre 2008, n° 34503/97.

Ould Dah c. France, décision sur la recevabilité, req. n° 13113/03, 17 mars 2009.

Vernès c. France, 20 janvier 2011, requête n° 30183/06.

Margus c/ Croatie, 13 novembre 2012, req. n° 4455/10.

2. CourIDH

Affaire Velasquez Rodriguez c. Honduras, jugement, fond, 29 juillet 1988.

Affaire Chumpipuma Aguire et al. c. Pérou (Barrios Altos), jugement, fond, 14 mars 2001.

Affaire Almonacid Arellano et autres c. Chili, 26 sept. 2006.

Affaire Gelman c/ Uruguay, 24 février 2011,

Affaires Goiburú y otros c/ Paraguay, 22 septembre 2006, Série C, n° 153.

Affaire Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) c/ Brasil, 24 novembre 2010, Série C, n° 219.

Affaire Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña c/ Bolivia, 1^{er} septembre 2010, Série C, n° 217.

2. CADHP

CADHP, *Affaire Malawi African Association et autres c. Mauritanie*, 11 mai 2000, n° 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 210/98 (2000), § 82 s.

CADHP, *Affaire Zimbabwe Human Rights NGO Forum c. Zimbabwe*, Communication n° 245/2002, décision, 11-25 mai 2006, § 215.

G. Juridictions nationales et autres

Cour de cassation française, 21 mars 1862, *Sirey*, 1862.I.542, Rapport Faustin Helie, Concl. Savary.

Cour de cassation française, civile, Chambre sociale, 1 juillet 2020, 19-11.458, Inédit.

Cour de cassation française, criminelle, Chambre criminelle, 13 janvier 2021, 19-86.624, Inédit.

Cour de cassation française, Chambre criminelle, 13 décembre 2022, 22-81108, Inédit.

Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie, Avis n° 1, 29 novembre 1991, *R.G.D.I.P.* 1992, p. 264.

Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie, Avis n° 8, 4 juillet 1992, *R.G.D.I.P.* 1993, pp. 588-589.

Comité des droits de l'homme, Observation générale n°31, La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, Doc off CDH NU, 2004, HRI/GEN/1/Rev.7 au para 8.

Sénat belge, Question n° 554 de M. Kelchtermans du 23 mars 2000, bulletin n° 2-15.

IV. Adresses des sites Internet les plus consultés

Académie droit international de la Haye : <https://www.hagueacademy.nl/?lang=fr>.

Amnesty International :

CENTRE NATIONAL DE RESSOURCES TEXTUELLES ET LEXICALES :
<https://www.cnrtl.fr>

Cour pénale internationale : <https://www.icc-cpi.int/f>

Dalloz : <https://www.dalloz.f>

Droits Fondamentaux :

Fédération internationale des ligues des Droits de l'Homme, <http://www.fidh.org>. Institut des Hautes Études sur la Justice,

Institut international des droits de l'homme, <https://www.iidh.org> Médiapart, <https://www.mediapart.f>

Interpol : <https://www.interpol.in>

Larousse : <https://www.larousse.f>

Lexpress : <https://www.lexpress.f>

Organisation des Nations unies :

Radio France internationale : <https://www.rfi.fr/fr/>

Revue des droits de l'Homme, <https://journals.openedition.org/revdh/> Revue trimestrielle des droits de l'homme, <http://www.rtdh.eu/>

Réseau internet pour le droit international ;

SOS-Attentats : <http://www.sos-attentats.org>

Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie : <http://www.icty.org/fr>

Toupie : <https://www.toupie.or>

Union Africaine : <http://www.au.int>

Index Alphabétiques

(Les chiffres renvoient aux paragraphes)

A

Accord de Londres, 13, 104,
105, 109.

Acquittement, 402, 404, 405,
406, 412, 416, 507, 508.

Accusation, 4, 10, 11, 96, 97,
124, 293, 301, 350, 371, 372, 376, 380,
384, 385, 386, 387, 389, 390, 395, 396,
400, 407, 413, 415, 417, 421, 451, 476,
483, 484, 488, 501, 515, 559, 570.

Accusé, 83, 84, 96, 120, 124,
286, 365, 404, 427, 433, 468, 528, 577.

Assemblée générale des Nations Unies (AGNU), 14, 123, 131,
175, 184, 227, 459,

Agression, 196, 220, 298, 304,
473, 482, 574.

Amendement, 142, 156, 454,
564, 584.

Amnistie, 186, 216, 231, 232,
233, 234, 235, 250, 311, 541, 542, 595

Arrestation, 4, 123, 223, 247,
293, 295, 302, 307, 348, 354, 368, 375,
376, 387, 466, 523, 531, 558, 559, 590.

Aut dedere aut judicare, 138,
208, 245, 248.

B

Bureau du Procureur (BDP),
188, 286, 287, 292, 295, 301, 303, 308,
322, 323, 325, 328, 335, 336, 337, 338,
345, 346, 352, 376, 378, 386, 387, 389,
393, 402, 403, 405, 413, 415, 425, 426,
428, 438, 507, 508, 509, 517, 518, 542,
550, 551.

Blé Goudé (Charles), 248, 352,
405, 416, 513.

C

Charte des Nations Unies, 67,
69, 76, 122, 263, 290, 297, 298, 304,
305, 312, 336, 439, 445, 473, 477, 496,
514, 559, 580.

Chef d'État, 10, 27, 92, 93, 97, 102, 218, 220, 295, 302, 303, 349, 466, 526, 530, 544, 551, 579, 580, 582,

Commission de droit international (CDI), 14, 180, 181, 203, 227, 327, 459.

Commission Vérité et Réconciliation (CVR), 524, 534, 535, 539, 543, 544.

Compétence

- **extraterritoriale**, 157.
- **personnelle**, 130, 156, 246, 340, 341, 342.
- **territoriale**, 111, 133, 157, 245, 534.
- **universelle**, 136, 137, 139, 141, 142, 143, 159, 221, 246, 247, 256, 257, 258, 263, 315, 534, 571, 596.

Complémentarité, 33, 34, 175, 182, 229, 244, 251, 262, 322, 338, 351, 352, 356, 357, 359, 360, 361, 362, 364, 366, 367, 371, 373, 374, 379, 448, 479, 479, 517, 538, 539, 552, 575, 576, 580, 584, 596.

Conseil de sécurité des Nations Unies (CSNU), 16, 26, 145, 287, 298, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 307, 315, 379, 441, 443, 450, 458, 480, 596, 603, 604.

Conseil des droits de l'homme, 300, 483.

Coopération internationale, 164, 246, 378, 462.

Cour africaine des droits de l'homme et des peuples (CourADHP), 563, 568, 569.

Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), 124, 233, 270, 430, 528, 565.

Cour interaméricaine des droits de l'homme (CourIDH), 234, 565.

Cour internationale de justice (CIJ), 29, 30, 31, 32, 40, 82, 85, 134, 174, 195, 197, 222, 246, 256, 294, 446, 494, 495, 528, 578.

Cour pénale internationale (CPI), 7, 8, 9, 12, 16, 18, 25, 26, 27, 29, 33, 34, 35, 38, 43, 84, 98, 152, 163, 164, 165, 167, 168, 170, 172, 175, 177, 178, 182, 183, 185, 186, 198, 212, 213, 217, 220, 223, 224, 229, 236, 238, 240, 242, 244, 248, 249, 250, 252, 253, 254, 256, 257, 258, 261, 265, 266, 292, 308, 309, 311, 312, 318, 319, 364, 381, 391, 438, 442, 450, 457, 466, 476, 479, 482, 484, 485, 488, 494, 501, 512, 514, 520, 521, 525, 531, 532, 552, 572, 589, 592, 593, 596, 598, 601, 604.

Crimes contre l'humanité, 109, 112, 118, 165, 182, 188, 199, 203, 205, 220, 227, 257, 265, 291, 311, 319, 334, 376, 378, 416, 442, 453, 454, 508, 513, 517, 521, 531, 552, 569, 574, 596, 602.

Crimes de guerre, 10, 25, 102, 104, 105, 116, 117, 119, 125, 136, 140, 150, 151, 158, 165, 180, 198, 199, 202, 203, 205, 207, 208, 209, 210, 211, 212, 219, 227, 257, 261, 265, 280, 281, 293, 311, 318, 334, 345, 347, 376, 378, 416, 442, 453, 454, 458, 479, 486, 508, 513, 517, 521, 531, 539, 574, 596, 602.

D

Droit de l'homme, 20, 32, 37, 81, 86, 122, 124, 132, 136, 140, 147, 189, 192, 198, 199, 222, 233, 260, 299, 300, 313, 330, 347, 356, 372, 377, 377, 381, 387, 406, 418, 430, 433, 439, 458, 472, 481, 483, 488, 492, 513, 415, 531, 532, 534, 535, 563, 565, 566, 567, 568, 569, 570, 573, 575, 578, 582, 582, 593.

Droit international coutumier, 133, 176, 199, 201, 207, 209, 219, 222, 224, 458, 578.

Droit international humanitaire, 18, 47, 60, 72, 73, 76, 80, 81, 89, 115, 119, 127, 153, 156, 198, 199, 212, 227, 254, 261, 340, 341, 370, 376, 531, 535.

Droit international pénal, 3, 5, 40, 41, 60, 80, 82, 83, 91, 96, 113, 121, 148, 164, 177, 180, 186, 188, 204, 215,

217, 219, 225, 242, 269, 273, 275, 313, 568, 574, 577, 594.

E

Effectivité, 23, 28, 107, 115, 136, 145, 160, 178, 224, 353, 379, 544.

Efficacité, 28, 45, 128, 215, 236, 256, 263, 306, 309, 313, 316, 318, 321, 338, 368, 371, 379, 381, 383, 400, 418, 432, 436, 568, 581, 585, 587, 591, 592.

Exonération, 180, 218, 273, 280.

Extradition, 3, 157.

F

Fait internationalement illicite, 29, 30, 32, 198, 458, 459.

G

Gbagbo (Laurent), 140, 223, 248, 405, 413, 416, 500, 501, 513, 551, 552, 602.

Gbagbo (Simone), 140, 248, 552.

Génocide, 25, 31, 32, 117, 202, 227, 291, 311, 394.

Globalisation, 8, 18, 19, 20, 22, 24, 28, 33, 42, 43, 44, 45, 150, 152, 154,

160, 172, 173, 215, 224, 249, 250, 254, 272, 283, 315, 317, 321, 333, 339, 350, 356, 358, 362, 368, 372, 378, 391, 408, 432, 447, 488, 510, 516, 567, 575, 585, 589, 592, 593, 598, 602, 604.

Greffe, 254, 386, 389, 423, 428,

Guillaume II, 10, 11, 91, 92, 93, 94, 96, 97.

H

Habré (Hissène), 140, 142.

I

Immunité, 4, 64, 218, 219, 247, 306, 310, 450, 466, 475, 528, 529, 530, 533, 577, 579.

J

Jus cogens, 27, 136, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 235, 466, 527, 528, 533.

Justice pénale internationale, 5, 14, 16, 27, 35, 38, 103, 113, 124, 150, 233, 244, 248, 293, 307, 310, 315, 319, 353, 357, 358, 384, 390, 409, 412, 415, 419, 430, 435, 456, 480, 500, 534, 545, 554, 555, 580, 589, 591, 604.

K

Kadhafi (Muammar, Saïf Al-Islam), 300, 514.

Kenya, Kenyatta, 223, 254, 262, 283, 284, 285, 286, 287, 343, 405, 501, 505, 513, 530, 531, 532, 532, 559, 570.

L

Légalité, 1, 75, 105, 161, 205, 213, 341, 491, 600.

Légitimité, 13, 35, 69, 72, 146, 169, 173, 175, 179, 181, 190, 199, 288, 297, 380, 381, 383, 393, 407, 418, 435, 546, 547, 557, 559, 588, 592.

M

Mandat d'arrêt, 120, 143, 223, 240, 246, 295, 303, 307, 328, 349, 367, 417, 508, 509, 514, 519, 528, 531, 552, 559, 570.

Mondialisation, 18, 19, 24, 44.

O

ONU, 69, 89, 132, 165, 174, 178, 179, 180, 182, 184, 187, 192, 210, 243, 260, 261, 263, 265, 289, 293, 300, 307, 312, 318, 321, 377, 429, 439, 443, 458, 472, 475, 477, 479, 481, 483, 484, 488, 492, 500, 514, 556, 559, 586.

P

Poursuite (pénale), 28, 39, 97, 116, 225, 231, 261, 275, 478, 501, 538, 541, 559, 602.

Prescription, 4, 118, 186, 216, 225, 226, 227, 228, 229, 267.

Procès pénal, 6, 321, 354, 355, 361, 381, 383, 388, 407, 408, 414, 417, 419, 420, 422, 427, 432, 539.

Procureur, 13, 26, 38, 84, 165, 182, 187, 189, 234, 241, 255, 259, 261, 262, 265, 266, 283 à 289, 292, 295, 296, 298, 300, 301, 303, 305, 306, 308, 320, 322, 323, 325, 330, 332, 333, 335, 338, 342, 345, 348, 349, 350, 353, 368, 372, 373, 377, 379, 384, 386, 391, 392, 393, 395, 400, 401, 404, 406, 407, 416, 417, 421, 423, 425, 428, 458, 472, 476, 480, 485, 505, 506, 507, 513, 515, 516, 518, 519, 520, 521, 522, 523, 528, 529, 538, 539, 550, 551, 553, 556, 559, 581, 591, 600, 603.

Protocole de Malabo, 564, 570, 573, 574, 575, 576, 578, 580, 582, 583, 584.

Publicité, 430, 431.

R

Ratification, 147, 165, 174, 175, 181, 240, 241, 258, 260, 263, 266, 439, 445, 447, 454, 467, 511, 520, 329, 586.

Règlement de Procédure et de Preuve (RPP), 188, 287, 288, 321, 325,

330, 339, 371, 372, 375, 383, 388, 412, 429.

Réparation, 5, 12, 59, 84, 101, 174, 233, 234, 302, 394, 414, 415, 419, 420, 421, 423, 428, 431, 436, 470, 543, 575, 592, 599, 604.

Responsabilité pénale internationale, 4, 9, 14, 25, 29, 32, 45, 48, 52, 68, 77, 83, 90, 93, 95, 96, 98, 99, 102, 106, 107, 148, 167, 170, 192, 200, 208, 212, 214, 219, 220, 264, 267, 268, 270, 271, 272, 277, 278, 281, 364, 527, 596.

S

Sanction, 1, 5, 6, 46, 61, 66, 69, 82, 114, 116, 117, 119, 242, 243, 271, 275, 278, 320, 436.

Souveraineté, 1, 2, 19, 27, 40, 48, 50, 57, 58, 70, 71, 77, 84, 86, 100, 132, 162, 169, 171, 220, 224, 237, 245, 253, 258, 301, 314, 355, 356, 358, 359, 360, 361, 403, 555, 564, 599, 602.

Sujet de droit international, 46, 47, 48, 49, 50, 52, 59, 61, 77, 80, 81, 82, 84, 85, 86, 87, 91, 216.

Supérieur hiérarchique, 148, 180, 217, 276, 277, 279.

T

Témoignage, 84, 400, 403, 421, 422.

Tribunaux militaires internationaux (TMIN, TMIT), 13, 104, 106, 107, 111, 221, 275.

TPIR, 16, 147, 150, 205, 209, 211, 218, 219, 228, 264, 277, 371, 391, 412.

TPIY, 16, 145, 147, 148, 149, 150, 195, 196, 199, 205, 209, 218, 219, 223, 228, 235, 254, 264, 315, 341, 342, 370, 371, 372, 375, 377, 391, 412, 422, 437, 479.

Traité de Versailles, 10, 11, 92, 95, 96, 97, 102, 103.

U

Universalisme, 22, 33, 193, 501.

Universalité, 20, 21, 24, 35, 38, 43, 167, 178, 250, 258, 263, 281, 290, 296, 378, 454, 484, 502, 546, 559, 585, 586, 588, 592.

V

Victime, 84, 109, 120, 149, 171, 188, 189, 258, 381, 418, 419, 420, 421, 422, 424, 427, 432, 476, 501, 532, 537, 588.

Violations graves, 5, 16, 37, 68, 89, 138, 145, 150, 153, 208, 209, 210, 212, 253, 260, 315, 340, 341, 347, 370, 376, 439, 472, 481, 488, 534, 535.

Table des matières

INTRODUCTION GENERALE.....	1
PARTIE I : UNE GLOBALISATION VIRTUELLE	33
TITRE 1 : LA CONSTRUCTION INABOUTIE D’UN DROIT DE LA LUTTE CONTRE L’IMPUNITE AVANT LE STATUT DE ROME	35
CHAPITRE 1 : LA LENTE RECONNAISSANCE DU STATUT DE L’INDIVIDU EN DROIT INTERNATIONAL.....	37
Section 1 : les obstacles liés à la consécration d’un régime juridique de l’individu	38
§1 : Les facteurs contextuels	39
A- L’État, sujet originaire et plénier du droit international	39
B- L’individu, absent en droit international	44
§2 : Les facteurs pratiques	47
A -La licéité du recours à la guerre	47
B- La faiblesse d’un cadre juridique répressif.....	51
Section 2 : L’évolution des prémices d’un statut juridique de l’individu en droit international : un élément déterminant pour la lutte contre l’impunité	54
§1 : L’élargissement des sujets de droit international	54
A -L’individu	55
B- Les OI, sujets dérivés de droit international	59
§2 : Vers une affirmation de la responsabilité pénale internationale ?.....	62
A - Les indices normatifs de la responsabilité pénale internationale	62
B- La création d’un tribunal spécial international	65
CONCLUSION CHAPITRE 1.....	68
CHAPITRE 2 : L’ENCADREMENT JURIDIQUE FRAGMENTE DE LA LUTTE CONTRE L’IMPUNITE APRES LA SECONDE GUERRE MONDIALE	69
Section 1 : Le constat d’une consécration juridique progressive de la lutte contre l’impunité.....	70

§ 1 : L'institution des TMI de la seconde guerre mondiale comme prémices à la lutte contre l'impunité.....	71
A- Le champ d'application <i>ratione materiae</i> des TMI.....	72
B- Le champ d'application <i>ratione loci et temporis</i> des TMI.....	76
§ 2 : La prise en compte de la lutte contre l'impunité dans les textes internationaux	78
A- Le renforcement du droit international humanitaire.....	78
B- La participation du droit international des droits de l'homme dans la lutte contre l'impunité.....	83
Section 2 : La répression discutable des crimes internationaux	87
§1 : Une répression insuffisante au niveau interne	87
A- Le principe de la compétence nationale	88
B- Le principe de la compétence universelle	92
§2 : Une répression limitée par les tribunaux pénaux internationaux d'exception	98
A- Le cas des Tribunaux pénaux <i>ad hoc</i>	98
B- Le cas des tribunaux pénaux internationalisés	104
CONCLUSION CHAPITRE 2.....	109
CONCLUSION TITRE 1	110
TITRE 2 : LA CONSOLIDATION D'UN DROIT DE LA LUTTE CONTRE L'IMPUNITE AVEC LE STATUT DE ROME.....	112
CHAPITRE 1 : UN DISPOSITIF NORMATIF RENFORCE	115
Section 1 : Le développement d'un droit des infractions internationales avec le Statut de Rome.....	116
§1 : La légitimité des dispositifs politico-juridiques supranationaux.....	116
A- L'abandon partiel par les États d'une partie de leur souveraineté.....	117
B- La contribution des autres acteurs	121
§2 : Le caractère universel des crimes de masse impliquant une pénalisation du droit international	129
A- L'admission des crimes de masse comme norme de <i>jus cogens</i>	130
B. La stabilisation de la qualification des crimes de masse avec le Statut de Rome .	135
Section 2 : La reconnaissance de la responsabilité pénale internationale en tant que principe à part entière avec le Statut de Rome	144
§1 : Les règles juridiques spécifiques permettant la mise en œuvre de la répression des crimes internationaux	145

A- L'inopposabilité des immunités de juridiction pénale devant la Cour pénale internationale	145
B- L'imprescriptibilité des crimes internationaux.....	151
C- Le refus de l'amnistie	154
§2 : La portée de l'obligation de réprimer les crimes internationaux en droit interne .	157
A- L'adaptation du droit pénal national au Statut de Rome	158
B- L'obligation de poursuivre ou de remettre à la Cour	163
CONCLUSION CHAPITRE 1.....	168
CHAPITRE 2 : UN DISPOSITIF INSTITUTIONNEL RENFORCE.....	171
Section 1 : Les indices théoriques de la globalisation de la lutte contre l'impunité vocation	172
§1 : Une Cour potentiellement compétente pour intervenir sur le territoire de tous les États membres de la communauté internationale	172
A- Les préalables à l'activation de la compétence de la Cour : un compromis visant une certaine efficacité de la norme pénale dans l'espace	173
B- L'optimisation de l'exercice des compétences de la Cour par les autorités de saisine	176
§2 : Une Cour potentiellement compétente à l'égard de toutes les personnes physiques	181
A- Les raisons de l'incompétence de la Cour à l'égard de certaines personnes physiques	182
B- La compétence de la Cour à l'égard des personnes physiques indépendamment de leur rôle dans les cas de crimes internationaux	186
Section 2 : Les indices factuels de la globalisation de la lutte contre l'impunité.....	190
§1 : La poursuite des plus hauts responsables en exercice à l'initiative du Procureur et des États parties	191
A- Le cas des plus hauts responsables du Kenya : une poursuite initiée par le Procureur de la Cour.....	191
B- Le cas des plus hauts responsables russes : une poursuite initiée par les États parties	194

§2 : La poursuite des Chefs d'États non parties au Statut de Rome initiée par le Conseil de sécurité de l'ONU	199
A- Les modalités du renvoi des situations soudanaise et libyenne au Procureur	200
B- Le mécanisme de renvoi des situations de crimes internationaux au Procureur par le CSNU : un système à améliorer	203
CONCLUSION CHAPITRE 2.....	208
CONCLUSION TITRE 2	210
CONCLUSION PARTIE 1	212
PARTIE II : UNE GLOBALISATION MISE AU DEFI.....	215
TITRE 1 : LA COMPLEXITE DES MOYENS D'ACCES AU JUGE DE LA CPI.....	217
CHAPITRE 1 : LA POTENTIELLE INACCESSIBILITE DU JUGE PENAL INTERNATIONAL.....	219
Section 1 : Une politique de poursuite du Procureur empreinte de subjectivité.....	220
§1 : Une sélection des situations axée sur des critères incertains.....	220
A- Le critère de gravité.....	221
B- Le critère des intérêts de la justice	224
§2 : Une sélection des affaires axée sur une approche parcellaire	229
A- La catégorisation des personnes à poursuivre	230
B- La sélection des crimes à poursuivre.....	235
Section 2 : Un régime de coopération susceptible d'altérer le déroulement du procès	242
§1 : La dépendance de la Cour vis-à-vis des États	243
A- L'intégration du principe de complémentarité pour préserver la souveraineté de la l'État	244
B- Les revers de la complémentarité sur le déclenchement du procès.....	247
§2 : Le nécessaire aménagement du système de coordination entre la Cour et les États dans la lutte contre l'impunité	253
A- La mise en place d'un principe de primauté de la CPI sur les juridictions nationales	253
B- La mise en place d'une police internationale permanente de la CPI.....	258
CONCLUSION CHAPITRE 1	262
CHAPITRE 2 : L'ATTEINTE AU PROCES EQUITABLE, RISQUE D'UNE LUTTE CONTRE L'IMPUNITE ILLEGITIME	263
Section 1 : Les risques liés à la manifestation de la vérité	264

§1 : L'INEGALITE DES ARMES ENTRE LA DEFENSE ET L'ACCUSATION DEVANT LA CPI ...	265
A- La consécration inaboutie du principe d'égalité des armes	266
B- L'affaiblissement des moyens de défense de l'accusé	269
§2 : La problématique de l'administration de la preuve	273
A- La détermination complexe des preuves fiables	274
B- La portée du défaut de preuves fiables sur le procès	277
Section 2 : les risques liés à la mise en œuvre des droits de la défense dans la phase du procès.....	281
§1 : L'atteinte au droit d'être jugé dans un délai raisonnable	281
A- La lenteur des procédures judiciaires devant la Cour	281
B- Les limitations à la liberté de l'accusé	285
§2 : la montée en puissance de la victime dans le procès pénal international	289
A- La reconnaissance croissante des victimes devant les juridictions pénales internationales.....	289
B- La participation de la victime dans le procès de la CPI, une possible remise en cause de l'équité procédurale	294
CONCLUSION CHAPITRE 2.....	299
CONCLUSION TITRE 1.....	301
TITRE 2 : L'INSTRUMENTALISATION DE LA COUR PENALE INTERNATIONALE PAR DES ACTEURS DE LA COMMUNAUTE INTERNATIONALE.....	303
CHAPITRE 1 : L'INSTRUMENTALISATION DE LA COUR PENALE INTERNATIONALE PAR LES GRANDES PUISSANCES	305
Section 1 : L'impuissance de la Cour face aux USA	306
§1 : L'édiction des mesures unilatérales par les États-Unis : une manifestation de la neutralisation des compétences de la Cour	306
A : La non-ratification du Statut de Rome et l'édiction de l'American Services- Members Protection Act of 2002 (ASPA).....	307
B : Les sanctions à l'encontre des acteurs de la Cour pénale internationale : une tentative d'affaiblissement de la Cour	312
§2 : L'adoption des accords bilatéraux de non-coopération.....	316

A : les accords bilatéraux de non-transfèrement	316
B : Les accords de Statut des forces à l'étranger ou Status of Forces Agreement (SOFA)	
319	
Section 2 : La prédominance du Conseil de sécurité de l'ONU sur la Cour pénale internationale	321
§1 : Le pouvoir de suspension du Conseil de sécurité susceptible de troubler l'activité de la Cour pénale internationale	322
§2 : L'attentisme du Conseil de sécurité devant des crimes graves commis par des dirigeants d'États tiers	326
A- L'immobilisme du Conseil de sécurité dans le conflit israélo-palestinien.....	327
B- L'immobilisme du Conseil de sécurité dans la situation chinoise	332
CONCLUSION CHAPITRE 1	337
CHAPITRE 2 : L'INSTRUMENTALISATION DE LA COUR PAR LES ÉTATS MEMBRES DE L'UNION AFRICAINE (UA)	339
Section 1 : les raisons de l'instrumentalisation de la Cour par les États membres de l'UA	340
§1 : La problématique de l'impartialité de la Cour	341
A- L'exclusivité des poursuites à l'égard des ressortissants africains.....	341
B - La non-intervention de la CPI face aux crimes internationaux dans les autres régions du monde	348
§2 : La remise en cause partielle du Statut de Rome par les États membres de l'UA..	352
A- La thèse de la non-opposabilité des immunités pour les chefs d'État en exercice	352
B- L'affaiblissement de la lutte contre l'impunité par la création des commissions de vérité et de réconciliation africaines	358
Section 2 : Les manifestations de l'instrumentalisation de la Cour par les États africains et l'UA	364
§1 : La remise en cause de la crédibilité de la Cour	365
A- La coopération apparente des États de l'UA avec la Cour	365
B- La menace d'un retrait collectif des États membres de l'UA.....	371
§2 : Vers la création de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme : Quel intérêt ?	375
A- Du processus tumultueux de l'adoption du Protocole de Malabo	376
B : L'institution de la Cour africaine de justice et des Droits de l'homme : une porte ouverte à l'impunité des Chefs d'État en Afrique	381

CONCLUSION CHAPITRE 2.....	387
CONCLUSION TITRE 2.....	389
CONCLUSION PARTIE 2.....	391
CONCLUSION GENERALE.....	393
BIBLIOGRAPHIE	404
INDEX ALPHABETIQUES.....	459
Table des matières	465

Titre : Globalisation de la lutte contre l'impunité et Statut de Rome de la Cour pénale internationale

Mots clés : Globalisation, Impunité, Statut de Rome, Cour pénale internationale.

Résumé : Le 17 juillet 1998, la communauté internationale adopte le Statut de Rome prévoyant la création d'une Cour pénale internationale permanente pour juger les présumés responsables de crimes internationaux à une échelle universelle. L'objet de cette étude consiste, en effet, à examiner la capacité de la Cour pénale internationale à atteindre cet objectif.

En réalité, la Cour constitue un progrès majeur vers une meilleure mise en œuvre du droit international humanitaire et un pas en avant manifeste dans la lutte contre l'impunité. Elle se distingue à bien d'égards des autres tribunaux pénaux internationaux et elle vient consolider et renforcer leurs acquis. Pour autant, l'ampleur des crimes et surtout le statut des sujets commettants sont autant d'éléments caractéristiques de son institution tardive, mais également de la complexité de la mission qui lui est confiée. La photographie actuelle révèle que son activité est parsemée d'embûches, de défis politico-juridiques qui suscitent des critiques très vives par certains États, voire une délégitimation de son existence dans cette société actuelle fortement marquée par des violations graves des droits humains. Cela dit, ces critiques sont-elles fondées ? Peut-on imaginer notre société actuelle sans une Cour pénale internationale permanente, capable de se saisir des situations de crimes internationaux ? Objectivement, même s'il convient de souligner que la CPI a montré ses insuffisances et ses failles, il est tout aussi fondamental de relever que la CPI est, aujourd'hui, une lueur d'espoirs pour toutes les victimes de crimes internationaux.

Title: Globalization of the fight against impunity and the Rome Statute of the International Criminal Court

Keywords: Globalization, Impunity, Rome Statute, International Criminal Court.

Summary: On July 17, 1998, the international community adopted the Rome Statute providing for the creation of a permanent International Criminal Court to try those allegedly responsible for international crimes on a universal scale. The purpose of this study is to examine the International Criminal Court's ability to achieve this objective. In fact, the Court represents a major step forward in the implementation of international humanitarian law, and a clear advance in the fight against impunity. It differs in many respects from other international criminal tribunals and consolidates and strengthens their achievements. However, the scale of the crimes and, above all, the status of the perpetrators are characteristic not only of its late establishment, but also of the complexity of the mission entrusted to it. The current picture reveals that its work is fraught with pitfalls and political and legal challenges, which have led to fierce criticism from certain countries, and even to a delegitimization of its existence today, which is marked by serious human rights violations. But is this criticism justified? Can we imagine today's society without a permanent International Criminal Court capable of dealing with international crimes? Objectively speaking, even if it must be stressed that the ICC has shown its inadequacies and shortcomings, it is just as important to have a permanent international criminal court.