

UN BILAN

DES JURIDICTIONS INTERNATIONALES PENALES

L'objet du présent texte¹ n'est pas d'analyser sous l'angle technique les juridictions pénales internationales, ni leur jurisprudence². Le propos est davantage de politique juridique. Près de deux décennies après la création des premiers tribunaux pénaux internationaux spéciaux et près d'une décennie après l'entrée en vigueur du Statut de Rome instituant la Cour pénale internationale, diverses questions d'ordre général se posent toujours à leur sujet. Ces questions de principe sont suffisamment importantes pour constater dès le départ que les juridictions pénales internationales n'ont pas encore assuré leur présence, ni consolidé leur institutionnalisation dans la galaxie des organisations internationales.

Dans quel contexte, et pourquoi a-t-on constitué ces juridictions ? A quoi correspond leur existence ? Pourquoi cette pluralité de tribunaux, quelles sont les caractéristiques et les différences significatives qui ressortent de leur comparaison – car on sait qu'il n'existe pas un ensemble cohérent, ou un système pénal international unique, mais à l'inverse des juridictions distinctes et indépendantes, assez disparates ? Quelles sont les limites ou fragilités communes à toutes ? A quoi sert la répression pénale, et qu'en attendre ? Enfin, quel bilan global peut-on en proposer et quel est leur avenir possible ? Plus largement, quelles options alternatives de nature à renforcer l'accomplissement des fonctions qu'on leur assigne sont-elles envisageables ?

I. - Aux origines des juridictions pénales internationales

On reviendra sur les fondements des actions pénales (*infra*, II). Il suffit à ce stade d'observer que la justice criminelle organisée, qu'elle soit interne ou internationale, a pour origine la volonté de maintenir ou de rétablir la paix publique. Il s'agit de substituer à la vengeance privée une poursuite collective, avec une double finalité, individuelle et collective. Individuelle puisque l'on rend justice à des particuliers lésés dans leurs biens ou dans leurs personnes ; collective puisque l'on protège des valeurs communes mises à mal par des

¹ L'auteur remercie M. Emmanuel Bourdoncle, doctorant contractuel à l'Université Panthéon-Assas, pour l'aide apportée dans la collation des données et références nécessaires à l'établissement des notes.

² Sur le droit international pénal en général, voir Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux, Alain Pellet (dir.), *Droit international pénal*, CEDIN Paris X, Pedone, 2000. Egalement, les chroniques de jurisprudence de l'*Annuaire Français de Droit International (AFDI)*, par Hervé Ascensio et Rafaëlle Maison, passim ; les articles de Pierre Hassner, Rafaëlle Maison et Nicolas Michel in *Droit international et relations internationales – divergences et convergences*, Journée d'étude de la Société Française pour le Droit international, Pedone, 2010, p. 80 - 94 ; une série d'articles sur « Un bilan des juridictions pénales internationales », in *Annuaire Français de Relations Internationales (AFRI)* 2011, vol. XII. La présente étude s'attachera avant tout aux instances juridictionnelles internationales, et non au droit pénal applicable, qui soulève des questions d'une autre nature.

atteintes coupables. Sur le plan international, l'entreprise ne passe pas nécessairement, par la justice, et même ne le fait encore que de façon exceptionnelle. Sur ce plan le droit international est très en retard, par rapport au droit interne, celui de l'Etat, ou reste très différent de lui.

Le processus de répression judiciaire des crimes internationaux par des juridictions internationales pénales n'est pas antérieur au XXe siècle. Au XXe siècle même, il a fallu attendre les suites de la deuxième guerre mondiale pour qu'il devienne effectif. Certes, l'une des premières manifestations de l'idée de répression pénale internationale a été l'internement de Napoléon à Sainte Hélène – mais il s'agissait surtout d'une mesure de police, prévoyant la détention et la relégation d'un tyran qui avait troublé le repos de l'Europe pour l'empêcher de nuire à l'avenir³. Cent ans plus tard, l'art. 227 du Traité de Versailles prévoyait le recours à la justice internationale pour juger l'Empereur Guillaume II, considéré comme responsable du premier conflit mondial et de violations du droit international dans sa conduite – mais, réfugié aux Pays-Bas, il ne put être arrêté⁴.

Quant aux procès de Nuremberg et de Tokyo⁵ qui ont suivi le second conflit mondial, ils ont revêtu une forme juridictionnelle, plus accusée pour les premiers que pour les seconds mais, fondés sur les droits des puissances occupantes et sur des capitulations sans conditions, ils restent très proches d'une justice de vainqueurs. Cette judiciarisation de la répression des crimes de la seconde guerre mondiale est donc demeurée très incomplète. Il s'y ajoute que la répression a parfois été plus rapide et sommaire – fusillades immédiates de gardiens de camp, élimination discrète de responsables, épurations expéditives dans un cadre national ... Dans un premier temps, autant Churchill que Roosevelt considéraient ainsi un procès du type Nuremberg comme inutile et auraient volontiers fait fusiller un certain nombre de

³ Il avait bien été question de juger Napoléon, mais le projet relevait clairement de la justice politique. « L'idée, mise en avant surtout en Angleterre, de le faire juger par des députés de tous les souverains d'Europe a quelque chose de séduisant ; ce serait le plus grand et le plus imposant des jugements qu'on eût jamais vus dans le monde ; on pourrait y développer les plus beaux principes du droit des gens..., et, de quelque façon que la chose tournât, ce serait un grand monument dans l'histoire », écrit Joseph de Maistre dans une lettre au Comte de Front le 27 juillet 1815.

⁴ Traité de Versailles, article 227 :

« 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 défense. Il sera composé de cinq juges, nommés par chacune des cinq puissances suivantes, savoir les États-Unis d'Amérique, la Grande-Bretagne, la France, l'Italie et le Japon.

Le tribunal jugera sur motifs inspirés des principes les plus élevés de la politique entre les nations avec le souci d'assurer le respect 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. Les puissances alliées et associées adresseront au Gouvernement des Pays-Bas une requête le priant de livrer l'ancien empereur entre leurs mains pour qu'il soit jugé. »

⁵ La décision de créer ces tribunaux est prise lors de la Conférence de Potsdam (2 août 1945) entre les trois grands Alliés. Il est à noter que leurs représentants étaient en partie différents de la Conférence de Yalta (Churchill, Roosevelt et Staline), puisque Harry Truman représentait les États-Unis et, à la fin, Clement Attlee le Royaume-Uni.

Le tribunal militaire international installé à Nuremberg est créé par un accord international entre les États-Unis, l'URSS, la Grande-Bretagne et la France, signé le 8 août 1945. Chargé de juger les principaux responsables du III^{ème} Reich, le procès s'est tenu du 20 novembre 1945 au 1er octobre 1946.

Le jugement des criminels de guerre japonais est assuré par un tribunal militaire international siégeant à Tokyo entre le 3 mai 1946 et le 6 avril 1948. Il avait été institué par une Charte des forces alliées occupant le Japon, promulguée le 19 janvier 1946.

responsables tout de suite⁶, compte tenu des résultats peu probants de l'après première guerre mondiale.

Il convient d'ajouter que la répression pénale s'est poursuivie de longues années, jusqu'à aujourd'hui, devant la justice des Etats, grâce notamment à l'action des « chasseurs de nazis » (*Nazi Hunters*)⁷. Quant aux crimes de guerre des Alliés, ils n'ont jamais atteint le seuil de la mise en cause judiciaire internationale. En dépit de ce caractère partiel et pour une part partial de cette répression, il n'en demeure pas moins que l'image des tribunaux de Nuremberg et de Tokyo – surtout celle de Nuremberg - est très positive, ne serait-ce que par sa portée symbolique.

Elle a d'une part fondé les principes du droit international pénal appliqué depuis lors, même enrichis ; elle a d'autre part alimenté la demande de répression judiciaire internationale de certains crimes considérés comme internationaux, dans le contexte de situations conflictuelles très différentes de la seconde guerre mondiale, très différentes aussi entre elles – mais ayant en commun de correspondre à une série d'échecs de la paix et des mécanismes permettant de la maintenir ou de la rétablir.

II. - Un contexte d'échec de la paix et du maintien ou du rétablissement de la paix

Le regain de faveur soudain pour la formule des juridictions internationales pénales remonte, on le sait, aux conflits qui ont marqué la dislocation de la Yougoslavie après la disparition de l'URSS et la réunification de l'Allemagne. Ces conflits, formellement internationaux dès lors qu'ils impliquaient des Etats souverains reconnus comme tels, mais aussi internationalisés par l'intervention des Nations Unies, n'en conservaient pas moins certains caractères des guerres civiles – notamment par le rôle des forces paramilitaires et par la violence directe contre les non combattants.

On a retrouvé un peu plus tard une situation comparable avec le Rwanda. La cruauté de ces conflits et l'implication des autorités publiques dans les atteintes massives au droit humanitaire qui les ont caractérisés ont entraîné le recours à une répression pénale internationale des crimes commis. Beaucoup alors y ont vu un progrès du droit international et un renforcement du droit humanitaire⁸.

⁶ Voir par exemple Telford Taylor, *The Anatomy of the Nuremberg Trials – A personal Memoir*, New York, Alfred A. Knopf, 1992.

⁷ Il s'agit de personnes privées, souvent de confession juive (comme Simon Wiesenthal, Serge Klarsfeld...) qui, à partir des années 1950, se sont lancées dans la recherche de responsables nazis ayant échappé à tout jugement afin d'obtenir leur arrestation et leur procès. Le cas le plus connu reste celui d'Adolf Eichmann, responsable de la mise en place de l'extermination des juifs, enlevé à Buenos Aires le 11 mai 1960, jugé à Jérusalem, condamné à mort et exécuté.

⁸ On pourra notamment consulter : Philippe Weckel, « L'institution d'un tribunal international pour la répression des crimes de droit humanitaire en Yougoslavie », *Annuaire français de droit international*, 1993, pp. 232-261 ; Mubiala Mutoy, « Le Tribunal international pénal pour le Rwanda: vraie ou fausse copie du Tribunal international pénal pour l'ex-Yougoslavie ? », *Revue Générale de Droit International Public*, n° 4, 1995, pp. 929-954 et Carsten Hollweg, « Le nouveau tribunal international de l'ONU et le conflit en ex-Yougoslavie », *Revue de Droit Public*, n° 5, 1994, pp. 1357-1397.

- Cette vision est trop optimiste. Il faut davantage voir dans ce recours **un triple échec de la paix et de la sécurité**. Echéec d'abord des mécanismes préventifs, internes ou internationaux, qui ont pour objet d'éviter les conflits. Tout système de maintien de la paix et de la sécurité – et spécialement celui de la sécurité collective telle qu'organisée par la Charte des Nations Unies - a plusieurs fonctions⁹ : une fonction préventive, une fonction dissuasive, enfin seulement une fonction correctrice.

Si la fonction préventive défaille, joue la fonction dissuasive : la menace coercitive est sensée arrêter le péril. Les deux doivent permettre d'exclure la violence comme moyen de règlement des divergences, soit parce que la diplomatie préventive a joué son rôle, soit parce que le Conseil de sécurité prend les mesures nécessaires pour dissuader tout recours à la force armée. En l'occurrence, il est clair que ces mécanismes n'ont pas fonctionné.

L'échéec est ensuite, face à la violence déployée, celui des mécanismes correctifs internationaux, à la disposition du Conseil de sécurité, qui auraient dû permettre d'arrêter les conflits le plus rapidement possible. L'échéec est enfin celui des mécanismes judiciaires internes, qui auraient pu assurer une répression efficace des crimes commis dans ce contexte mi international mi civil. Il est vrai que, dans le cadre des conflits de l'ex-Yougoslavie ou du Rwanda, l'impuissance voire la complicité des gouvernements et autorités publiques locales rendait une telle justice illusoire.

- Dès lors, en instituant les **TPI pour l'ex-Yougoslavie puis pour le Rwanda**¹⁰, le Conseil de sécurité affirmait apparemment son autorité et enrichissait la gamme des moyens à sa disposition dans le cadre de la sauvegarde de la paix et de la sécurité internationales. Il semblait reprendre la main dans des affaires où il avait manqué d'une capacité coercitive efficace, pour des raisons qu'il n'est pas indispensable ici de développer. En réalité, le Conseil de sécurité prenait ainsi acte de son impuissance à empêcher ou à arrêter à bref délai les actes qui ne pouvaient plus ainsi être atteints que rétrospectivement – c'est-à-dire trop tard, car le succès du droit est de prévenir la commission des infractions et non de les réprimer.

- La création de **la Cour pénale internationale**, quelques années plus tard¹¹, tendait à répondre en partie à cette carence, puisque, indépendamment de toute infraction née ou actuelle, elle visait à mettre en place un mécanisme permanent dont le rôle aurait du être fondamentalement dissuasif.

⁹ Serge Sur : « Sécurité collective », in Thierry de Montbrial et Jean Klein, *Dictionnaire de stratégie*, PUF, 2000, p. 305 – 309.

¹⁰ Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a été créé le 25 mai 1993, par la Résolution 827 du Conseil de sécurité des Nations Unies. Installé à La Haye, il est chargé de poursuivre et juger les principaux responsables de violations graves du droit international humanitaire en ex-Yougoslavie depuis le 1er janvier 1991.

La Résolution 955 du Conseil de sécurité des Nations Unies, adoptée le novembre 1994, a institué un tribunal pénal international pour le Rwanda chargé de juger les personnes responsables de violations graves du droit international humanitaire commis au Rwanda, ou par des ressortissants rwandais sur des territoires voisins entre le 1er janvier 1994 et le 31 décembre 1994.

¹¹ Le Statut de Rome, traité signé par 120 Etats, le 17 juillet 1998 prévoit la création de la Cour pénale internationale. Le Statut est entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002. La CPI est une juridiction permanente chargée de juger les personnes accusés de génocide, crime contre l'humanité, crime de guerre ou crime d'agression.

Répondant à la pression d'une coalition très active d'ONG humanitaires¹² soutenues par les opinions publiques, les Etats instituèrent par traité une juridiction pénale dont la compétence n'était pas limitée à un conflit spécialement désigné, comme dans le cas des TPI, ni définie par un organe international comme le Conseil de sécurité. Au-delà de cette différence de méthode juridique, le fondement de ces deux types de juridictions, TPI et CPI, apparaît très différent. Ce qui conduit à s'interroger sur les fondements de la justice pénale - fondements communs à la justice interne et internationale.

III. - Les trois fondements de la justice pénale

Le fondement de la répression pénale est composite. Elle passe toujours par le droit, mais ce droit repose sur une légitimité plus profonde. Elle comporte toujours plusieurs éléments distincts, voire antagonistes, mais qui se trouvent associés dans des proportions variées. Recourons au vocabulaire grec et aux images ou mythes qu'il véhicule pour les présenter de façon humaine et non seulement abstraite, avec le mélange de sensibilité voire de passion qu'ils comportent, et non seulement de rigueur logique. Car, dans la dimension sacrée que comporte toujours le droit, et surtout dans celui qui permet d'infliger des châtements, la raison doit toujours lutter, voire composer avec des pulsions vindicatives et justicières. Si la raison convainc, seule l'émotion mobilise.

On peut distinguer la *Némésis*, fondement le plus profond mais aussi le moins rationnel ; la *Thémis*, fondement plus rationnel mais d'une raison qui est celle de la raison d'Etat ; enfin la *Dikè*, qui associe raison et valeurs, promotion d'une harmonie à la fois sociale et spirituelle. En d'autres termes on peut ainsi distinguer la justice comme pulsion, la justice comme institution, la justice comme raison – ou encore le glaive sans la balance, le glaive et la balance, la balance sans le glaive.

La Némésis

La Némésis est sans doute le fondement le plus profond, le plus ancien mais aussi le plus rudimentaire, le plus irrationnel, le plus pulsionnel. Le sang des victimes crie vengeance, il appelle la colère de leurs proches et justifie leur violence directe contre les coupables. Le crime est aussi une atteinte à l'ordre du monde, tel qu'il a été voulu par les Dieux, il les défie donc et la pulsion de vengeance vise à rétablir cet ordre en équilibrant le crime par le châtement. C'est même plus que cela, puisque dans la vendetta on peut tuer un innocent pour venger la mort d'un autre innocent – principe primitif d'équivalence, ou de réciprocité sans symétrie.

C'est là la justification de la vengeance privée, la loi du talion qui fait de chacun son propre justicier virtuel autant que le mandataire d'une sorte de loi naturelle. Epurations, exécutions sans jugement, voire culpabilité collective et répression de l'ensemble d'un groupe en sont la traduction collective – à la limite, l'intervention américaine contre l'Iraq : après le 11 Septembre, crime de lèse-majesté commis en son cœur contre l'unique puissance mondiale, il faut une réplique, il faut tuer quelqu'un.

¹² Jean-Marie Chasles : *Le mythe de la démocratie internationale*, thèse dact., Panthéon-Assas, 2009.

On mesure les inconvénients d'une telle conception de la justice, et ses dangers pour ce qui est de la paix publique, puisque la vengeance privée conduit à un cycle ininterrompu de violences privées et à la guerre de tous contre tous. Aussi la *Némésis* correspond-elle à une colère des Dieux dont tous sont en définitive victimes. Elle a été le ressort de nombreux conflits internationaux, elle constitue une menace permanente pour la paix publique. Elle est génératrice d'une insécurité diffuse, elle est destructrice du lien social.

Justice et paix risquent alors d'être dissociées, et cette forme primitive de justice comporte toujours un ferment de violence future. Comment n'en pas voir des traces contemporaines, par exemple dans certains comportements américains qui ont suivi le 11 Septembre, prisons clandestines, détention sans jugement et sans limite à Guantanamo, recours à la torture, individus privés de statut, en quelque sorte exclus de l'Humanité¹³ ? Comment même ne pas en voir une trace, particulièrement injustifiée par rapport au 11 Septembre, dans les conditions du procès de Saddam Hussein¹⁴ ?

La Thémis

La Thémis représente un saut qualitatif qui correspond à l'affermissement des autorités publiques, affermissement dont la fonction de juger est un instrument essentiel. Elle cherche à dépasser les inconvénients de la *Némésis*, en donnant à la répression pénale un caractère régulier, impartial, rationnel, institutionnel et collectif. En substituant une répression organisée et abstraite aux sentiments de vengeance individuelle, en se polarisant sur les coupables à l'exclusion de leurs proches, l'autorité publique, Cité ou Etat, assure une double mission, de protection des particuliers d'un côté et de sauvegarde de la paix publique de l'autre.

Il s'agit de concilier la réparation personnelle à laquelle ont droit les victimes ou leurs proches et le maintien de la paix publique. L'autorité et l'impartialité de la *Thémis* maintiennent ou rétablissent ainsi le lien social. Naturellement, dès lors que la répression est publique et non privée, elle sera plus douce à la fois que l'acte qui la déclenche et que la vengeance privée, puisqu'elle repose sur des règles générales et non sur la loi du talion. En interposant le droit et le procès pénal entre le crime et sa répression, il y aura rupture de la réciprocité entre le crime et le châtement.

¹³ Il est à noter que ces comportements ne sont pas conformes à la Résolution 1368 du Conseil de sécurité, du 12 septembre 2001. Cette résolution constate que les Etats-Unis sont en état de légitime défense en raison des attentats du 11 septembre, ce qui est le fondement juridique de l'intervention armée en Afghanistan. Mais le Conseil invite les Etats à poursuivre en justice les auteurs, complices et commanditaires de ces attentats, et cette demande n'a pas été suivie d'effet. Les auteurs ou complices supposés, lorsqu'on a pu les arrêter, ont été internés sans jugement, voire soumis à des traitements non conformes au droit humanitaire.

Résolution 1368, § 3 : Le Conseil ... « *Appelle* tous les Etats à travailler ensemble de toute urgence pour traduire en justice les auteurs, organisateurs et commanditaires de ces attaques terroristes et *souligne* que ceux qui portent la responsabilité d'aider, soutenir ou héberger les auteurs, organisateurs et commanditaires de ces actes devront rendre des comptes ».

¹⁴ L'ancien président irakien est jugé par un tribunal d'exception, le tribunal spécial irakien, entre le 19 octobre 2005 et le 5 novembre 2006. Le procès est marqué par la démission et la récusation de plusieurs avocats de Saddam Hussein ainsi que par la démission en cours d'instance du président du tribunal. Jugé sur un seul chef d'accusation, S. Hussein est condamné à mort et exécuté le 30 décembre 2006. Cf. Nada Mourtada Sabbah, « Quelle justice pour Saddam Hussein ? Aspects de politique judiciaire d'un procès futur », *Annuaire français de relations internationales*, vol. 6, 2005, pp. 197-217.

Telle est la justice de l'Etat, dans son fonctionnement idéal. Cet idéal est cependant loin d'être toujours réalisé. D'un côté en effet, le compromis peut aboutir à des dénis de justice. Ainsi lorsque un système juridique applique le principe de l'opportunité des poursuites, qui signifie que les autorités publiques se réservent le droit de ne pas poursuivre pour les raisons qui leur appartiennent et qui se fondent sur l'ordre public. Si en effet elles estiment que les poursuites seraient plus dangereuses pour la paix publique que l'oubli d'un crime ou délit, elles sont en droit de s'abstenir, sacrifiant ainsi des intérêts privés à l'intérêt public. Il en est de même avec les amnisties, les libérations anticipées, les remises de peine¹⁵.

D'un autre côté, les erreurs judiciaires ne sont pas si rares, elles sont parfois spectaculaires, et les grands procès qui au regard de l'histoire soulignent les abus ou les erreurs des autorités publiques ont laissé des traces profondes dans la conscience publique, du procès de Socrate à l'affaire Dreyfus. De façon plus mineure et plus récemment, nombre de condamnations à mort aux Etats-Unis ont frappé des individus dont l'innocence a été démontrée par la suite¹⁶. C'est même là l'un des solides arguments contre la peine de mort, que l'erreur ne puisse plus jamais être redressée.

Encore se situe-t-on dans le cadre d'Etats de droit, fondés sur un principe de légitimité – et la compétence pénale est un attribut essentiel de la souveraineté. Les Etats mettent leur puissance publique au service de la justice, qui comporte des modes d'enquête et des systèmes judiciaires perfectionnés, des droits de la défense, des voies de recours. Qu'en est-il sur le plan international ? Existe-t-il une autorité publique suffisamment légitime, suffisamment puissante, suffisamment impartiale, suffisamment organisée pour procéder à une répression à la fois régulière et efficace ?

C'est là l'un de ses problèmes majeurs, dont la dimension est double, de principe et de technique. On peut craindre que des institutions qui ne peuvent préserver la paix n'éprouvent pas moins de difficultés à assurer la justice. Ce sont les tribunaux pénaux internationaux institués par le Conseil de sécurité qui correspondent le mieux à cette tentative de mettre une autorité internationale publique au service de la justice internationale, et de mettre celle-ci au service de la paix. Le triangle autorité publique – répression pénale – maintien de la paix publique est bien présent. Est-il pour autant efficace ? Est-il pour autant impartial ?

La Dikè

¹⁵ En ce sens, on lira avec intérêt une opinion d'une juriste et universitaire américaine, Thane Rosenbaum, faisant l'apologie du talion en estimant que toute justice étatique doit incorporer, au nom de la proportionnalité entre le crime et le châtement, une dimension de vengeance. C'est entre autres une justification de la peine de mort. A défaut, le retour à la justice privée risque de devenir inévitable. « Justice ? Vengeance ? People need both », *International Herald Tribune*, 29 juillet 2011, et *The Myth of Moral Justice – Why our legal system fails to do what's right*, Harper Collins, 2004.

¹⁶ Les abolitionnistes américains fondent leur combat sur la critique du système judiciaire américain plus que sur des raisons d'ordre moral. En effet, 128 personnes (soit 1,75 % des condamnés à mort) ont été libérées après révision de leur procès. De plus, de nombreux cas ont connu une certaine médiatisation du fait d'importants doutes quant à la culpabilité de l'accusé et l'équité du procès (rapport d'experts en 2009 concluant à l'innocence de Todd Willingham, exécuté au Texas en 2004 ; exécution reportée 3 fois de Troy Davis condamné en 1991 après un procès marqué par l'absence de preuves matérielles, la rétractation de 7 témoins à charge sur 10 et les doutes officiels de certains membres du jury ; ou encore Claude Jones, condamné en 1990, exécuté en 2000 alors qu'un test ADN pratiqué en 2010 invalide la principale preuve à charge).

La Dikè, forme la plus spirituelle et abstraite, correspond à la recherche de l'harmonie, d'un ordre du monde qui soit en même temps un ordre idéal, fondé sur le respect du droit naturel. C'est la justice suivant Antigone, revendiquant comme un absolu et un universel, y compris contre la Cité ou l'Etat, des normes parfaites. Cette vision de la justice joue un rôle de contestation utile, lorsque par exemple elle dénonce les erreurs judiciaires et obtient leur redressement.

Elle permet également le perfectionnement du droit pénal et de la *Thémis*, lorsque par exemple elle conduit à l'interdiction de la torture – la « Question » -, au renforcement des droits de la défense, à la suppression de la peine de mort. Elle peut impliquer le pardon, la réconciliation, mais elle commande aussi la repentance, l'obligation mémorielle. Elle transcende la vengeance au nom de valeurs supérieures, à l'individu comme au groupe – mais elle ne va pas jusqu'à l'oubli, elle implique parfois l'imprescriptibilité et débouche par exemple sur la traque permanente des anciens Nazis.

On peut soutenir que la justice internationale pénale est de ce point de vue préférable à celle de l'Etat, car elle peut juger y compris l'Etat ou ses représentants, au nom de valeurs universelles, en quelque sorte au nom de l'Humanité. Un précédent en a été fourni par le Tribunal Russell¹⁷, instance privée créée dans le contexte de la guerre du Vietnam, où figura notamment Jean-Paul Sartre, et qui se définissait comme le Tribunal des Peuples, mais ne s'appuyait sur aucune autorité publique ni sur aucune légalité positive¹⁸. Cette idéologie juridique a d'abord été incarnée par la promotion de normes revêtues d'une autorité particulière, sortes d'impératifs catégoriques, normes intransgressibles, ou encore normes de *Jus Cogens*¹⁹.

La Dikè s'oppose trait pour trait, par sa dimension quasi-métaphysique, à la *Némésis*, qui est de l'ordre de la pulsion. Elle la rejoint malgré tout sur un autre plan : au sens wébérien du terme, elle relève de l'éthique de la conviction, d'une action sans préoccupation de ses conséquences concrètes parce que reposant sur une certaine forme de nécessité supérieure – alors que la *Thémis* est pleinement de l'ordre de l'éthique de la responsabilité, où l'on pèse les conséquences de ses actes.

Avec la *Dikè*, on a reconnu l'inspiration de la Cour pénale internationale et l'idéologie des ONG qui ont activement milité pour sa création. Elles ont ainsi exprimé une méfiance

¹⁷ Tribunal d'opinion créée en 1966 par le philosophe anglais Bertrand Russell pour juger l'intervention américaine au Texas. Il va donner naissance à un nouveau "tribunal" dans les années 1970 sur l'Amérique Latine puis au "tribunal permanent des peuples", créée le 23 juin 1979. Cette formule a connu récemment un nouveau succès avec les créations du "tribunal mondial sur l'Irak" en 2005 puis du "tribunal Russell pour la Palestine" en 2009.

¹⁸ C'est ainsi que le Président De Gaulle refusa d'autoriser que le Tribunal Russell siège en France, en opposant le monopole étatique en matière de justice à la demande de Jean-Paul Sartre.

¹⁹ Dans le cadre des débats prolongés au sein de la Commission du droit international (CDI) sur la responsabilité internationale de l'Etat, certains membres voulaient faire de la violation de ces normes « impératives » un « crime international de l'Etat », ce que le projet final n'a pas retenu. Au fond, l'institution de juridictions internationales pénales aptes à juger des individus a remplacé cette incrimination de l'Etat personne morale. La question pourrait cependant resurgir à propos du crime d'agression qui, au-delà des individus, peut mettre en cause un appareil d'Etat. Voir Pierre-Marie Dupuy : « Action publique et crime international de l'Etat – A propos de l'art. 19 du projet de la CDI sur la responsabilité des Etats », *AFDI* 1979, p. 539-554.

certaine à l'égard de la justice de l'Etat, de ses lacunes et compromissions. On rejette l'immunité des dirigeants des Etats, on insiste autant sinon plus sur le procès que sur la condamnation des coupables, on exclut la peine de mort. Mais son caractère idéal ne peut masquer la faiblesse de ses soutiens institutionnels, dès lors surtout que l'on prétend écarter ou réduire l'intervention du Conseil de sécurité²⁰.

Cette forme de justice risque donc, quoiqu'en un tout autre sens que la *Némésis*, de fragiliser le sien social en laissant ouvertes des blessures inguérissables. Justice abstraite, elle manque d'autorité publique. En pratique, elle ne peut fonctionner, par un détour de la raison, qu'avec le concours des Etats, alors même que son ambition est de les contourner, voire de les dépasser. La *Dikè* connaît donc également ses limites et contradictions, dont le faible fonctionnement de la CPI et ses difficultés structurelles sont la traduction. Mais la CPI n'est que l'une des composantes d'une galaxie incomplète et éclatée de juridictions internationales pénales.

IV. - Le chantier inabouti des juridictions internationales pénales

Chantier, et chantier inabouti parce que la constitution d'un système international pénal organisé est loin d'être réalisée, et que les éléments qui le composent ne sont ni coordonnés ni en voie d'unification. Chacune des juridictions demeure indépendante, régie par son propre statut, avec des compétences variées. Ce chantier remonte à une vingtaine d'années, mais il est déjà riche d'essais différents et de réalisations d'inégale importance.

L'empirisme organisateur qui a présidé à leur formation peut être un avantage, dans la mesure où chaque tribunal peut ainsi être adapté à une mission qui lui reste propre. Il comporte aussi ses inconvénients, parce que cette construction ne correspond à aucune vision d'ensemble, et la création de chaque nouvelle juridiction donne le sentiment que les précédentes n'ont pas été suffisantes, que les fonctions préventive ou dissuasive de la perspective d'une répression pénale ne sont pas remplies, que l'on court toujours à la recherche d'une justice efficace. Dans cette recherche, on peut sommairement distinguer cinq étapes.

- Une première formule, un peu en morceaux, fut celle du tribunal chargé de juger les responsables de l'**attentat de Lockerbie**²¹. Après que le Conseil de sécurité ait pris des mesures coercitives contre la Libye, considérée comme à l'origine de l'attentat et qui refusait de poursuivre ou remettre ses ressortissants considérés comme responsables, il a été convenu qu'un tribunal *ad hoc*, siégeant à La Haye et appliquant largement le droit écossais, lieu de l'attentat, serait constitué. Il a jugé et condamné des ressortissants libyens.

²⁰ La volonté d'opposer les principes de la CPI à ceux des TPI, institués par le Conseil de sécurité, a été patente lors de la Conférence de Rome. Instrument des politiques des grandes puissances, le Conseil était considéré comme inadapté voire dangereux par les partisans d'une justice aux mains pures, spécialement les ONG.

²¹ Le 21 décembre 1988, une bombe entraîne l'explosion en vol d'un avion de ligne de la Pan Am qui s'écrase sur la ville écossaise de Lockerbie, causant la mort de 259 personnes. C'est le 21 janvier 1992 que le Conseil demande à la Libye la remise de deux de ses ressortissants suspects à la justice britannique (Résolution 731), le 31 mars de la même année (Résolution 748) qu'il suspend le trafic aérien vers et en provenance de ce pays en raison de son refus de coopérer, le 18 novembre 1993 qu'il adopte la Résolution 883 prenant d'autres mesures coercitives. Les accusés sont en définitive remis à un tribunal spécial siégeant aux Pays Bas en 1999, jugés en 2000, l'un sur les deux étant condamné à la prison perpétuelle avant d'être libéré en 2009. Entretemps, la matérialité des preuves présentées au tribunal a été fortement remise en cause.

Ce faisant, il en est demeuré à une approche minimale, s'arrêtant à des agents individuels, sans mettre en cause directement l'action des autorités publiques de l'Etat²². L'attitude du Conseil de sécurité marquait avec éclat la condamnation du terrorisme par le Conseil de sécurité après la disparition du camp socialiste, et donc son intervention en la matière. Elle se caractérisait également par la puissance de son intervention, puisqu'il demandait à un Etat de remettre ses nationaux à des juridictions étrangères, en utilisant des mesures coercitives pour y parvenir. Mais le Conseil ne crée pas – pas encore – un tribunal pénal international.

– L'institution de **deux tribunaux pénaux spéciaux, pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda**, intervient ensuite rapidement²³. Elle représente un saut qualitatif, à la fois du fait de l'affirmation de la compétence du Conseil pour les créer sur la base du Chapitre VII, c'est à dire par une décision obligatoire, et d'établir leur statut, fixant les bases de l'incrimination, la procédure pénale et l'échelle des peines. Conçus sur le même modèle, ces tribunaux sont des organes subsidiaires du Conseil, au sens de la Charte²⁴. Le terrorisme n'est pas formellement incriminé, mais les actes qu'il comporte peuvent être atteints de façon cédulaire, puisque le terrorisme pour être pénalement atteint suppose que des actes déterminés soient identifiés et condamnés.

Ces tribunaux ont toutes les caractéristiques des juridictions, notamment quant à l'indépendance des juges qui les composent. Leur création s'inscrit pleinement dans le registre de la *Thémis*, une justice appuyée sur une autorité publique disposant de moyens coercitifs, et qui poursuit des buts d'intérêt général – contribuer au rétablissement et à la sauvegarde de la paix publique, en l'occurrence de la paix et de la sécurité internationales.

- La **Cour pénale internationale** est ensuite créée dans de toutes autres conditions. Elle ne découle pas d'une réponse autoritaire à une situation concrète. Elle est instituée, non par un acte unilatéral d'une organisation universelle, mais par un traité multilatéral formellement extérieur aux Nations Unies, le Statut de Rome²⁵. Elle est ainsi acceptée par les Etats qui seront soumis à sa juridiction – quoi que celle-ci ne concerne que des individus – et non

²² Bien que les faits ne soient pas de même nature, on peut comparer cette affaire avec celle du *Rainbow Warrior*, dans laquelle des agents français ont été convaincus d'avoir coulé ce navire appartenant à l'ONG *Greenpeace* dans un port néo-zélandais. Ils ont individuellement été poursuivis et condamnés dans ce pays par voie pénale ordinaire. Parallèlement et sur la base d'une instance arbitrale, la France reconnaissait sa responsabilité internationale et procédait à l'indemnisation des victimes. La Libye a également accepté une indemnisation des victimes de l'attentat de Lockerbie – comme d'un attentat précédent visant un aéronef UTA immatriculé en France – par voie d'accord avec les Etats concernés. Ces procédures interétatiques étaient sans caractère pénal.

²³ Respectivement les Résolutions 808 du 22 février 1993 et 827 du 25 mai 1993.

²⁴ La possibilité pour le Conseil de sécurité de créer des organes subsidiaires est prévue par les articles 7 § 2 et 22 de la Charte. Elle lui a notamment permis de mettre en place les Opérations du maintien de la paix, mais aussi des commissions chargées de missions importantes comme l'UNSCOM pour le désarmement de l'Iraq et sa vérification à la suite de l'invasion et de l'annexion du Koweït (Résolution 687 du 3 avril 1991). Ces organes subsidiaires ne sont donc pas des organes secondaires. Dans le cas des tribunaux pénaux spéciaux, leur indépendance juridictionnelle est par exemple pleinement consacrée.

²⁵ La Convention de Rome est adoptée le 17 juillet 1998. Sept Etats ont voté contre (Bahrein, Chine, Etats-Unis, Inde, Israël, Qatar, Vietnam). Les Etats-Unis et Israël l'ont ensuite signée, puis les Etats-Unis ont retiré leur signature sous l'Administration George W. Bush. Jean-François Dobelle : « La Convention de Rome portant statut de la CPI », *AFDI* 1998, p. 356-369.

imposée. Elle répond, on le sait, à une demande plus générale émanant de coalitions d'ONG, tendant à établir une juridiction pénale permanente, plus indépendante des Etats comme du Conseil de sécurité.

Elle est ainsi plus proche de la *Diké* que de la *Thémis* – de valeurs universelles, de la société civile et non de l'intérêt momentané – peut-être impur – des Etats. Mais il lui faut bien provenir d'engagements étatiques et lier les Etats. Aussi ce sont des « Etats pilotes »²⁶, notamment imprégnés des valeurs de l'Union Européenne – dont la Commissaire Emma Bonino²⁷ a été l'agent et le symbole – qui vont suivre le mouvement et obtenir son aboutissement. Elle ne mentionne pas davantage le terrorisme que ne le font les statuts des TPI.

- Le Statut de Rome, son entrée en vigueur en 2002, l'installation de la Cour pénale internationale à La Haye ont le plus souvent été salués comme un progrès, voire comme un saut qualitatif du droit international²⁸. Là ne s'arrête pourtant pas l'histoire des juridictions pénales. On a, après la création de la CPI, établi de nouveaux **tribunaux internationaux spéciaux**, tribunaux mixtes que l'on pourrait appeler du quatrième type – pour le **Sierra Leone**, pour le **Cambodge** notamment²⁹. Ils empruntent certains traits aux TPI antérieurs, en ce qu'ils dépendent étroitement de l'ONU et ont un objet limité et spécial. Ils empruntent aussi des traits à la CPI, en ce qu'ils reposent non sur la coercition mais sur l'accord des Etats concernés.

S'ils ne visent pas spécifiquement le terrorisme, ils pourraient même rappeler le tribunal de Lockerbie, avec cette différence importante que les Etats qui jugent sont les Etats nationaux des accusés aussi bien que des victimes. Ils sont enfin originaux puisqu'ils font une part aux juges et aux droits locaux, afin de permettre l'appropriation de cette justice extérieure par les populations et les systèmes juridiques qu'il s'agit de protéger, de sauvegarder ou de restaurer.

²⁶ Rassemblée au sein du « groupe des pays d'optique commune », une soixantaine d'États constituent le noyau fondateur de la Cour pénale internationale, au cœur des négociations ayant abouties au Statut de Rome. Emmené par le Canada, le groupe de ces « Etats pilotes » a rassemblé la quasi-totalité des pays de l'Union Européenne (excepté la France), des pays d'Europe Orientale, d'Amérique Latine et d'Afrique de l'Ouest et Australe.

²⁷ Femme politique italienne, elle est commissaire européenne chargée des consommateurs et de la santé ainsi que de l'office humanitaire ECHO entre 1994 et 1999 et ainsi fortement impliquée dans les négociations aboutissant au Statut de Rome.

²⁸ Marie-Claude Robergé, « La nouvelle Cour pénale internationale : évaluation préliminaire », *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, n° 832, décembre 1998, pp. 725-739. Les appréciations les plus positives sont le fait des ONG, particulièrement mobilisées pour la création de la CPI. On pourra ainsi consulter le rapport de Human Rights Watch de juillet 2008 « Une Cour pour l'histoire – les premières années de la CPI à l'examen » (disponible sur le site internet, version longue en anglais) ou les publications régulières de la Coalition pour la Cour pénale internationale (CPCPI), rassemblant 2500 organisations à travers le monde. Les dernières évaluations des ONG marquent cependant une certaine réserve, appelant à poursuivre les efforts en vue d'atteindre une plus grande universalité et d'améliorer l'indépendance de la cour à l'égard des États.

²⁹ La Résolution 1315 du Conseil de sécurité, adoptée le 14 août 2000 crée le Tribunal spécial pour le Sierra Leone, chargé de juger les responsables de crimes contre le droit international humanitaire commis au Sierra Leone depuis le 30 novembre 2006.

Par un accord bilatéral entre le Cambodge et l'ONU du 6 juin 2003, après l'adoption de la Résolution 57/228 par l'Assemblée générale des Nations Unies, il est créé un tribunal extraordinaire rattaché au système judiciaire cambodgien, chargé de juger les responsables du régime des Khmers rouges entre 1975 et 1979. On peut ajouter à cette liste les sections spécialisées pour les crimes internationaux créés au sein des administrations des Nations Unies au Kosovo (MINUK) et au Timor-Leste (ATNUTO).

- Enfin, on observe un certain retour à la formule autoritaire des TPI, mais dans le cadre précis d'un acte terroriste singulier, l'assassinat de Rafic Hariri³⁰, avec le ***Tribunal pénal spécial pour le Liban***, dont l'installation a été tourmentée et dont le fonctionnement n'est nullement garanti. Ce tribunal illustre les nombreuses difficultés rencontrées par la conception et par la mise en œuvre de la répression pénale internationale. On a tenté la voie de l'accord pour son établissement, mais il a en définitive fallu recourir à une décision autoritaire du Conseil de sécurité³¹. L'enquête sur l'attentat a montré à quel point la coopération des Etats était nécessaire, et combien il était difficile de l'obtenir.

On peut se demander si ce TPI concourt vraiment à la paix internationale, parce qu'il a plutôt aggravé les tensions internes au Liban, radicalisé les positions syriennes puis celles du Hezbollah à mesure que la suspicion les atteignait. Est-on dans le domaine de la *Thémis* ou dans celui de la *Némésis* ?

V. - TPI, CPI : Logiques opposées, efficacité variable

L'histoire brève et contrastée de la formation des juridictions internationales pénales dénote un flottement certain, un empirisme un peu erratique tant en ce qui concerne les modes de création que la compétence et le fonctionnement des juridictions pénales internationales. Peut-on y voir une méthode, en définitive rationnelle, des essais et des erreurs successivement corrigées ? Pas vraiment, parce que l'on n'observe pas de progrès sensible, ni dans la méthode ni dans les résultats. Que l'on recoure à la décision unilatérale et autoritaire, à la convention multilatérale, à l'accord spécial entre un Etat spécialement concerné et les Nations Unies, les difficultés subsistent.

Deux logiques se dégagent cependant, qui sont opposées : celle des tribunaux spéciaux, celle de la juridiction permanente³². On a vu que ces logiques reposaient sur des perceptions et des conceptions très différentes de la répression judiciaire internationale. Faut-il choisir ? A défaut, on peut comparer. Chaque technique présente ses avantages et ses inconvénients - visiblement, on n'a pas trouvé la bonne formule – mais y a-t-il une bonne formule ?

Les Tribunaux pénaux spéciaux

A première vue, l'avantage semble acquis aux Tribunaux pénaux spéciaux, et surtout à ceux qui sont fondés sur une résolution obligatoire du Conseil de sécurité.

- Leur *compétence* s'impose, aux Etats comme aux individus, aux juridictions internes comme aux acteurs non étatiques. Ils sont en mesure de bénéficier du soutien coercitif du

³⁰ Le 14 février 2005, un attentat suicide qui vise la voiture de Rafic Hariri, tue 20 personnes à Beyrouth dont l'ancien premier ministre libanais.

³¹ La mise en place du tribunal se fait à partir de 2006 dans le cadre d'un accord négocié entre le Liban et l'ONU comme demandé par la Résolution 1664 adoptée le 29 mars 2006 par le Conseil de sécurité. Cependant, une fois l'accord signé, arguant de difficultés financières et juridiques, les autorités libanaises en retardent l'exécution. La création du tribunal prévu par l'accord est finalement imposée au Liban par la Résolution 1757 du Conseil de sécurité, le 30 mai 2007, résolution fondée sur le chapitre VII de la Charte.

³² Serge Sur : « Le droit international pénal entre l'Etat et la société internationale », in *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, LGDJ-Georg-Bruylant, Genève, 2002, p. 49-68.

Conseil, qui peut obliger les Etats à coopérer. Leur compétence est rétroactive, puisque lorsque l'on les crée c'est pour réprimer des crimes et délits internationaux déjà commis. Mais ce n'est pas une exception à la non-rétroactivité de la loi pénale, qui est sans doute un « principe général de droit reconnu par les nations civilisées » au sens de l'article 38 § 1 c du Statut de la Cour internationale de Justice³³. Les infractions poursuivies étaient en effet déjà définies et sanctionnées par le droit international, ne serait-ce que parce que, pour la plupart d'entre elles, elles constituent des violations du droit humanitaire³⁴.

Enfin, ils sont constitués en fonction d'une situation spécifique, pour une durée limitée, ce qui permet de les adapter aux objectifs, de répression pénale et de politique judiciaire, que l'on entend poursuivre, mais aussi de tenir compte des contraintes du rétablissement de la paix civile et publique. Les tribunaux pénaux spéciaux institués par le Conseil de sécurité ont fonctionné, jugé et condamné³⁵. Leur efficacité a donc été démontrée.

- Leur *bilan* est cependant loin d'être entièrement positif, à la fois en raison de ce qu'ils font et de ce qu'ils ne font pas. Pour ce qu'ils font, le recours aux mandats secrets³⁶, dans le cadre du TPI pour l'ex-Yougoslavie notamment, met en cause les droits de la défense. Des procès trop longs et sans conclusion précise, comme le procès Milosevic, ne laissent pas un sentiment de justice rendue³⁷. Pour ce qu'ils ne font pas, l'impossibilité d'obtenir la remise de personnes poursuivies entrave leur fonctionnement. La protection des témoins contre des pressions extérieures est parfois patente.

Surtout, leur origine hautement politique conduit à une double discrimination. D'un côté, on n'a créé de tels tribunaux que dans certains cas précis, en ignorant d'autres situations qui auraient pu le justifier – ainsi certains comportements liés au conflit en Afghanistan après 2001, en Iraq après 2003, ou au conflit israélo-palestinien. D'un autre côté, les tribunaux existants ont parfois paru se concentrer sur les vaincus en ignorant les exactions des vainqueurs – dans l'affaire du Kosovo par exemple.

³³ La Cour applique ... « les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ». Le terme de nations « civilisées », qui a été controversé, vise de façon générale les systèmes juridiques organisés, sans établir de hiérarchie entre civilisations.

³⁴ De façon générale, on peut considérer que les juridictions internationales pénales sanctionnent les manquements graves au droit humanitaire, lequel comporte notamment les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité dont le génocide et le crime d'agression, qui est un crime contre la paix. Mais ces références de principe peuvent comporter de nombreuses nuances et incertitudes, touchant notamment aux controverses sur le caractère coutumier ou non de certaines de ces règles. Voir par exemple *Le droit international pénal*, préc. note 2.

³⁵ Le TPI pour l'ex-Yougoslavie a mis 116 personnes en accusation. Les 113 procédures closes ont conduit à la condamnation de 55 personnes, 9 acquittements, 13 renvois devant des tribunaux d'ex-Yougoslavie et 36 affaires closes en raison du retrait de l'accusation ou de la mort de l'accusé.

Alors qu'il reste 26 dossiers en cours et 11 en appel, le TPI pour le Rwanda a prononcé 34 condamnations, 8 acquittements, 2 renvois devant des juridictions nationales et 3 affaires terminées en raison du retrait de l'accusation ou de la mort de l'accusé.

Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone a inculpé 13 personnes tandis que le tribunal spécial cambodgien a, pour 10 mises en inculpation, arrêté 5 personnes et condamné 1 responsable.

³⁶ Prévu par l'article 53 du règlement de procédure et de preuve du TPI pour l'ex-Yougoslavie, un acte d'accusation peut être non rendu public afin d'éviter la fuite de l'accusé.

³⁷ Inculpé en 1999 par le TPI pour l'ex-Yougoslavie et arrêté le 1er avril 2001, Slobodan Milosevic est livré au tribunal en juin 2001. Son procès débute le 12 février 2002, mais l'ancien président décède avant la fin, le 11 mars 2006. Il n'a donc pas été jugé.

La Cour pénale internationale

Pour ce qui concerne la Cour pénale internationale, si la doctrine a généralement salué son institution, elle est en même temps la juridiction internationale pénale la plus controversée et la moins efficace de toutes celles qui sont en fonctionnement. Sa permanence, son institutionnalisation, son indépendance à l'égard de tout conflit déterminé étaient sensés être des avantages, de même que les conditions de déclenchement de l'action pénale par le Procureur, avec un filtre judiciaire³⁸ évitant les saisines abusives.

- Sans doute son caractère permanent et plus institutionnalisé que les TPI peut faire espérer que, à long terme, la CPI pourra bénéficier d'une légitimité accrue et que son rôle se développera. Il faut ajouter que, à côté de la CPI comme juridiction, il y a le statut de Rome comme traité. Or ce traité prévoit que la CPI ne dispose que d'une *compétence subsidiaire*, à la différence des TPI³⁹. Dès lors les Etats parties sont invités à établir et exercer leur propre juridiction pénale, renforçant le rôle dissuasif de la CPI tout en contribuant à l'harmonisation des droits pénaux des Etats et à l'ubiquité de la répression pénale. Ainsi, l'absence de procès devant la CPI n'est pas nécessairement le signe de son inefficacité.

- Les carences et limites de la CPI n'en sont pas moins considérables. La première d'entre eux est l'*absence d'universalité*. Ni la Chine, ni l'Inde, ni la Russie, ni Israël, ni surtout les Etats-Unis ne sont parties au Statut de Rome⁴⁰. La non participation américaine n'est pas simplement passive, puisque les Etats-Unis ont entrepris de conduire un combat juridique international contre la CPI, retirant la signature initialement donnée au traité, concluant avec les Etats parties qui l'acceptent des accords bilatéraux par lesquels ils s'engagent à ne pas remettre de ressortissants américains et adoptant même une législation interne autorisant la libération par la force de ceux de ces ressortissants qui seraient détenus à La Haye, siège de la CPI⁴¹ ...

Au-delà de motifs clairement liés à la présence de troupes américaines sur des champs de bataille extérieurs, donc particulièrement exposés à des poursuites⁴², il faut y voir une opposition de principe à ce que des Américains soient traduits en justice devant un tribunal international pénal. La situation est différente lorsque les Etats-Unis soutiennent la création

³⁸ Le procureur peut ouvrir une enquête de sa propre initiative, mais celle-ci est préalablement examinée par une chambre préliminaire composée de 3 juges (article 15 du Statut de Rome).

³⁹ L'article 1 du Statut de Rome rappelle que la cour est "complémentaire des juridictions pénales nationales".

⁴⁰ 78 États-membres des Nations Unies, soit environ 40 %, n'ont pas signé ou ratifié le Statut de Rome. On retrouve notamment la quasi-totalité des Etats arabes (à l'exception de la Jordanie) ainsi que ceux du Sud et Sud-est asiatique (à l'exception du Cambodge et du Bangladesh).

⁴¹ La loi de protection des ressortissants américains (« American Service members Protection Act », ASPA) adoptée par le congrès américain en 2002 prévoit, outre de conditionner le soutien américain aux opérations de maintien de la paix de l'ONU à l'octroi de l'impunité aux soldats américains à l'égard de la CPI, une disposition autorisant le président à user de « tous les moyens nécessaires et appropriés » pour faire libérer les citoyens américains et alliés détenus par la CPI.

⁴² La France avait ainsi utilisé une clause de la Convention de Rome permettant à un Etat de s'exonérer de la juridiction de la CPI pour les crimes de guerre pour une durée de sept années. Les Etats-Unis ont subordonné leur participation à des actions de paix de l'ONU à l'exclusion de la compétence de la CPI, et signé divers accords de stationnement de troupes à l'étranger prévoyant l'immunité des sociétés de sécurité privées ou de sociétés paramilitaires privées contre les poursuites pénales locales.

de TPI par le Conseil de sécurité, puisqu'alors leurs ressortissants sont a priori hors de cause⁴³.

- Les autres carences et limites spécifiques à la CPI tiennent à son *manque d'autorité*. C'est délibérément, sous la pression des ONG appuyées par les petites puissances, que le Statut de Rome cherche à écarter le Conseil de sécurité de son fonctionnement. Celui-ci peut certes saisir la CPI, et suspendre son action s'il le juge nécessaire, mais seulement pour un an renouvelable. La méfiance ainsi exprimée est certes sans grandes conséquences juridiques, puisque le Conseil agit en vertu de la Charte et n'est pas subordonné au Statut de Rome⁴⁴. Il peut ainsi, sur la base du Chapitre VII, écarter la compétence de la CPI dans une situation particulière si le maintien de la paix et de la sécurité internationales le commandent. Il peut aussi préempter cette compétence en établissant un TPI spécial.

A défaut du concours du Conseil, la CPI compte sur les ONG, dont le rôle est officialisé en son sein pour le déclenchement des enquêtes, comme sources « dignes de foi »⁴⁵. Elle doit surtout compter sur le concours des Etats, soumis à nombre d'aléas et qui en pratique ne peut être obtenu que sur une base volontaire. Dans ces conditions, on y reviendra, il n'est pas surprenant que la CPI n'ait encore, en huit ans, mené à bien aucun procès, même si plusieurs accusés ont été déférés devant elle.

VI. - TPI, CPI : Des fragilités communes

Près de vingt après l'institution des premiers TPI, on doit constater une certaine « justice internationale pénale fatigue » au sein de la communauté internationale. Ses coûts élevés de fonctionnement conduisent à s'interroger sur l'opportunité de dépenses qui pourraient être plus utiles ailleurs⁴⁶. Certains estiment que les conditions de détention des personnes poursuivies ou condamnées sont trop douces, et font de cette justice une justice de luxe par

⁴³ Julian Fernandez, *La politique juridique extérieure des Etats-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*, Pedone, 2010.

⁴⁴ Art. 103 de la Charte : « En cas de conflit entre les obligations des membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront ». On ne voit pas ainsi comment une convention extérieure à la Charte pourrait la modifier, ni entraver ni diriger les décisions du Conseil de sécurité, qui n'agit qu'en vertu de la Charte et conformément à ses dispositions. Serge Sur : « Vers une Cour pénale internationale : la convention de Rome entre les ONG et le Conseil de sécurité », *Revue générale de droit international public (RGDIP)*, 1999, p. 29-45.

⁴⁵ L'article 15 du Statut, permettant l'ouverture d'une enquête sur l'initiative du procureur l'autorise à rechercher des renseignements complémentaires auprès des États, d'organes des Nations Unies, d'organisations internationales, des ONG ou « d'autres sources dignes de foi ». En donnant ainsi un label général de respectabilité aux ONG, qui sont d'origines et d'inspirations très diverses, le Statut expose la Cour à des prétentions et réclamations dont la justice peut ne pas être la finalité principale, pour l'écrire en termes mesurés. Cette mention est un indice révélateur du poids des ONG dans la négociation du Statut de Rome.

⁴⁶ Le budget de fonctionnement du TPI pour l'ex-Yougoslavie est passé de 39 millions de dollars pour les années 1994 et 1995 à 376 millions pour les années 2008 et 2009 (le montant prévu pour 2010 et 2011 est de 290 millions de dollars).

Le TPI pour le Rwanda a vu son budget annuel passer de 40 millions de dollars en 1996 à 135 millions en 2009 (6,4 % du budget des Nations Unies).

Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone a un budget annuel compris entre 19 (2003) et 28 (2009) millions de dollars tandis que le Tribunal spécial pour le Cambodge n'a coûté que 5 millions de dollars en 2009.

Pour sa première année d'activité, en 2009, le Tribunal spécial pour le Liban a disposé d'un budget de 51 millions de dollars.

La CPI a disposé d'un budget de 30 millions de dollars lors de sa première année de fonctionnement, en 2003, puis de 53 millions en 2004, et son budget pour 2010 est de 103 millions de dollars.

rapport aux justices étatiques. Les soutiens les plus importants qui subsistent sont d'une part les ONG, d'autre part des lobbies judiciaires, cabinets d'avocats et magistrats.

Plus largement, cette justice d'exception est toujours une justice politique, avec ce que la formule peut comporter de contradictoire. Entre le politique et le sécuritaire, la justice internationale pénale peine à trouver sa place et son rôle. Elle repose essentiellement sur le droit, qui est sa valeur suprême, sa légitimité et son principe. Or les approches politiques et sécuritaires n'utilisent le droit international que comme instrument et l'écartent si elles le jugent nécessaire. Dans ce contexte, les limites générales des juridictions internationales pénales constituent des fragilités supplémentaires.

- Les **limites de la compétence** de ces juridictions sont frappantes. Certes, les crimes de guerre sont désormais partie intégrante des incriminations de la CPI, alors qu'initialement ils pouvaient être écartés par les Etats parties qui le désiraient⁴⁷. Certes, une définition de l'agression, qui faisait échapper ce crime à la juridiction de la CPI, a été récemment fournie par la Conférence de Kampala⁴⁸. Mais on peut se demander si elle sera opérationnelle, et si l'agression n'est pas avant tout un comportement imputable à des Etats, non à des particuliers.

Surtout, des comportements criminels dommageables à la paix et à la sécurité internationale échappent à ces juridictions. On peut admettre que les questions écologiques sont d'une autre nature, et que les tribunaux pénaux ne devraient pouvoir être saisis que dans les cas de violences physiques contre les personnes et d'atteintes au droit humanitaire. Mais le terrorisme international, crime international par nature, n'est dans leur cadre ni défini ni spécifiquement poursuivi en dehors de cas particuliers. Mais la piraterie maritime, qui se développe, échappe encore à ces poursuites⁴⁹, tout comme les prises d'otage, qui donnent lieu à négociations plus qu'à répression pénale.

- Dans l'hypothèse où la compétence s'exerce, qu'en est-il des **enquêtes** ? Dans les systèmes juridiques internes, une importance particulière leur est accordée, puisqu'elles permettent de définir les accusations, d'identifier les suspects, de recueillir les preuves. Police et justice sont appelées à coopérer dans cette entreprise, à la diligence et sous le contrôle d'autorités judiciaires, et les moyens coercitifs de l'Etat sont mis à leur disposition.

⁴⁷ L'article 124 du Statut prévoit qu'un Etat peut écarté, pendant 7 ans à partir de son adhésion à la CPI, la compétence de celle-ci en ce qui concerne les crimes de guerre, ce qui a par exemple été fait par la France (supra, note 39).

⁴⁸ Cette conférence, dite de révision, était prévue par le Statut de Rome. Elle s'est tenue à Kampala en juin 2010. La Résolution n° 6 (11 juin 2010) définit le crime d'agression comme « la planification, la préparation, le lancement ou l'exécution, par une personne effectivement en mesure de contrôler ou de diriger l'action politique ou militaire d'un Etat, d'un acte d'agression ». La définition de l'acte d'agression reprend celle contenue dans la Résolution 3314 du 14 décembre 1974 de l'Assemblée générale des Nations Unies. Dans sa formulation générale, il s'agit de « l'emploi de la force armée par un Etat contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre Etat ou de toute autre manière incompatible avec la Charte des Nations Unies », ce qui reprend les termes mêmes de l'article 2 § 4 de la Charte, avec la précision de la force « armée ». On peut douter de son applicabilité par une juridiction pénale. Michael Glennon : « Le crime d'agression : une définition sans rime ni raison », *AFRI* 2010, p. 269-303.

⁴⁹ Voir *infra*, IX.

La justice internationale pénale est à cet égard largement dépourvue de moyens efficaces. Les limites en l'occurrence ne sont pas tant juridiques que matérielles. Recueillir les témoignages, s'assurer de l'authenticité et de la bonne foi des témoins, les protéger si nécessaire dans un contexte de troubles, tout cela soulève difficulté, d'autant plus que les enquêteurs n'ont pas nécessairement l'empathie culturelle qui permet d'évaluer la valeur des allégations des uns ou des autres. Cette dimension humaine se prolonge donc avec la qualification des enquêteurs. Ils devraient disposer d'une formation adéquate en la matière, ce qui est loin d'être toujours le cas, notamment lorsque l'on recourt à des membres provenant d'ONG.

- Une autre limite générale tient à la **procédure pénale** mise en œuvre devant ces tribunaux, et qui est pour l'essentiel une procédure accusatoire, d'inspiration anglo-saxonne⁵⁰. Accusation et défense sont en quelque sorte à égalité, à la différence de la procédure inquisitoire, plus répandue dans les systèmes romano – germaniques, où l'instruction est en principe opérée à charge et à décharge par un magistrat indépendant. En toute hypothèse, cette procédure est spécifique, de sorte que les accusés ne sont pas nécessairement familiarisés avec ses contraintes et ne la maîtrisent pas nécessairement. Il leur est plus difficile dans ces conditions d'assurer leur défense de façon efficace, et l'égalité de principe avec l'accusation se trouve en pratique rompue.

S'y ajoute le fait que les accusés ne peuvent ainsi que rarement être jugés dans leur langue, et que la nécessité du recours à la traduction simultanée complique et alourdit les débats. Tout ceci concourt à la perception d'une justice, certes indépendante, mais étrangère aux faits, étrangère aux accusés, étrangère aux victimes. Cette perception ne favorise pas l'apaisement, qui est toujours le but du procès. A cet égard la formule des juridictions hybrides, ou mixtes, est certainement la meilleure.

- Une conséquence particulièrement regrettable de la prépondérance d'une procédure de type anglo-saxon réside dans l'**impossibilité de jugements par contumace**. Cette formule, connue par exemple en droit français, permet de poursuivre un accusé en dehors de sa présence, dès lors que l'on n'a pu se saisir de sa personne⁵¹. L'objet est de faire en sorte qu'un crime ne reste pas sans jugement. Toutefois, les droits de la défense de la personne poursuivie ne sont pas ignorés. D'une part un avocat peut toujours plaider sa cause, et il est loisible à cette personne de se présenter à tout moment devant la juridiction. Si d'autre part l'on se saisit d'elle plus tard – et une condamnation prononcée renforce les demandes de

⁵⁰ Cette préférence pour une procédure de type inquisitoire, sur un modèle anglo-saxon, même si elle n'est pas totale, s'inscrit dans un contexte de lutte pour le droit, lié à la mondialisation. Il ne suffit pas de négocier des règles internationales conformes à ses intérêts. Il est nécessaire, et ce peut même être une solution alternative, de promouvoir l'imitation de son droit interne, de l'universaliser à la limite, non seulement par sa projection extra territoriale, mais encore par un effet mimétique dans les droits internes étrangers. Les Etats-Unis s'y efforcent par divers moyens. En l'occurrence ils y parviennent alors même qu'ils ne sont pas partie à la Convention de Rome et sont en garde contre la compétence pénale de la CPI – sauf lorsqu'elle est déclenchée par une demande du Conseil de sécurité, comme dans l'affaire Béchir (*infra*, note 54).

⁵¹ La France applique, même si c'est de façon relativement exceptionnelle, la procédure de contumace. Après la disparition de plusieurs de ses ressortissants en Argentine et devant l'inaction des juridictions locales, elle a par exemple procédé en 2000 au jugement par contumace du sieur Astiz, officier convaincu d'avoir procédé à des tortures, qui a été condamné à la réclusion à perpétuité. Son procès en Argentine a enfin été ouvert en 2009. Sur un autre plan, extérieur au droit humanitaire, elle a plus récemment obtenu l'extradition des Etats-Unis de Manuel Noriega, ancien chef de l'Etat du Panama, qui avait accompli sa peine après condamnation pour trafic de drogue. Rejugé après sa remise en 2010, il a été à nouveau condamné en France pour blanchiment.

remise de la personne en cause -, le verdict prononcé n'est pas exécutoire, et la contumace doit être purgée. Le procès est rejugé en présence cette fois de l'accusé.

Devant les juridictions internationales pénales, on a estimé qu'il ne pouvait y avoir de jugement *in absentia*. Les avantages seraient pourtant spectaculaires : un procès public, substitué à une simple accusation, comportant l'exposé contradictoire des preuves, débouchant sur une décision judiciaire, donnerait plus de consistance aux demandes de transfèrement des personnes ainsi condamnées, sans porter atteinte à leurs droits, puisqu'un nouveau procès serait organisé.

- Les juridictions internationales pénales ont, de façon plus générale, une ***difficulté certaine à s'intégrer à un ordre judiciaire international***. Il n'existe certes pas dans l'ordre international de système juridictionnel organisé, hiérarchisé et centralisé au profit d'une cour suprême capable d'harmoniser la jurisprudence, et de concourir ainsi à l'unité du droit international autour de principes communément interprétés. Mais enfin, la Cour internationale de Justice, siégeant à La Haye et dont le statut est partie intégrante de la Charte des Nations Unies, apparaît comme la clef de voûte du droit international classique, et les juridictions arbitrales respectent généralement sa jurisprudence.

Les juridictions internationales pénales se situent sur un autre registre. Elles ne règlent pas des différends juridiques entre Etats, elles jugent et peuvent condamner des individus⁵². Leur prolifération comme juridictions indépendantes, qui appliquent le même droit que les autres, comporte un risque d'éclatement du droit international, parce qu'il peut être perçu et appliqué différemment suivant les tribunaux. Ceci d'autant plus que ces juridictions sont parfois attachées à la promotion de conceptions, ou d'idéologies juridiques qui proviennent plus de la doctrine que de la pratique juridique des Etats – ainsi en matière de reconnaissance du *jus cogens* par exemple.

- Une autre difficulté résulte des ***contraintes sécuritaires*** qui pèsent sur le fonctionnement de ces juridictions. Dans la mesure où l'objectif de la répression pénale demeure de rétablir la paix civile et la sécurité internationale, cela peut conduire à renoncer à poursuivre des suspects parce que des procès éventuels risqueraient d'entraîner de nouveaux troubles, et que mieux vaut ignorer ou oublier certains actes.

⁵² La CIJ, juridiction interétatique, n'est pas une juridiction pénale. Mais elle a été appelée à se prononcer à plusieurs reprises sur des questions relatives au droit humanitaire et plus largement à l'exercice par les Etats de leur compétence pénale. La CPJI avait déjà eu l'occasion de le faire, notamment lors de l'affaire du *Lotus* (Arrêt du 7 septembre 1927), entre la France et la Turquie, dans lequel elle avait constaté l'existence d'une concurrence de compétence pénale entre demandeur et défendeur. Mais les requêtes et décisions en la matière se sont multipliées au cours des années récentes. Elles concernent par exemple des violations invoquées de la Convention de 1948 sur le génocide (Arrêt du 26 février 2007, *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Bosnie-Herzégovine c. Serbie et Monténégro ;), de la Convention de 1984 sur la prohibition de la torture (Requête de la Belgique du 19 février 2009 contre le Sénégal, affaire pendante des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader*), des questions d'immunité des autorités publiques (Arrêt du 14 février 2002, *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*, RDC c. Belgique ; Arrêt du 4 juin 2008, *Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale*, Djibouti c. France). Il s'agit donc soit de la violation de règles de fond, soit de problèmes de coopération pénale entre Etats. Des interférences entre jurisprudences peuvent néanmoins se produire avec les juridictions internationales pénales.

C'est par exemple le cas si l'on entend négocier avec des personnes qui pourraient être poursuivies mais dont on a besoin comme interlocuteurs. L'impunité peut ensuite devenir une condition du retour à la paix. Tel est le sens du droit reconnu au Conseil de sécurité de suspendre une action devant la CPI – mais il n'a pas besoin d'une autorisation pour exercer une faculté que la Charte lui confère en toute hypothèse.

C'est encore le cas lorsque l'on a besoin du concours militaire d'Etats à des opérations de paix, et que ceux-ci n'entendent l'accorder que s'ils bénéficient d'une immunité pénale. Les Etats-Unis, pendant plusieurs années, ont ainsi obtenu du Conseil que leurs forces armées ne soient pas justiciables de la CPI dans le cadre de telles opérations⁵³.

VII. – Les différents objets de la justice pénale

L'objectif fondamental de toute justice pénale est donc de maintenir ou de rétablir l'ordre public, qui dans la société internationale se nomme paix et sécurité internationales. Cet objectif ultime peut conduire à mettre l'accent sur différents aspects, ou différents moments, de la répression pénale. On retrouve ici d'une autre manière, sous un autre angle, une question principielle, celle du fondement de la justice internationale pénale. Les différents aspects ou moments qu'elle comporte coexistent toujours dans tout système de répression pénale, interne comme internationale.

Quels sont-ils ? On peut distinguer le respect de la loi, plus généralement des normes violées ; les coupables, qu'il s'agit de réprimer ; les victimes, qui doivent obtenir justice ; le procès, qui doit être équitable ; l'accusation, qui déclenche le processus. Dans un système idéal, tous ces aspects sont présents, articulés et équilibrés. La justice internationale pénale est-elle en mesure de répondre à cet idéal ? Force est de constater que si les objets qu'elle comporte sont aussi riches et complexes que ceux de la justice étatique, ceux qu'elle peut atteindre sont souvent partiels, et dès lors incomplets.

La loi

Le premier objet de justice pénale est de rappeler et de rétablir l'intangibilité et le caractère sacré de la loi, violée par l'acte poursuivi. Par là la répression dépasse un cadre individuel et subjectif pour revêtir un caractère objectif et d'intérêt public. Pour la justice internationale pénale, c'est le droit humanitaire, tel qu'il est mentionné dans ou visé par les statuts des tribunaux, qu'il s'agit de consacrer et de sanctionner, presque de sanctifier.

Les normes méconnues sont alors au centre du procès, par une sorte de rituel de purification, par une sorte de cérémonie expiatoire. En les faisant respecter de façon coercitive, on rappelle leur existence, on efface l'atteinte qui leur a été portée et on renforce leur autorité. Un tel objet est commun à la *Thémis* et à la *Dikè*, que la loi soit celle de la cité ou celle d'un absolu transcendant. C'est aussi la fonction la plus générale, ostensible ou sous-jacente suivant les cas.

⁵³ Cette protection a été mise en place par la Résolution 1422 du Conseil de sécurité des Nations Unies, adoptée le 12 juillet 2002, modifiée et renouvelée par la Résolution 1487 adoptée en juin 2003 par le Conseil de sécurité qui garantissait cette immunité pour 12 mois. Elle n'a plus été renouvelée depuis 2004.

Le coupable

Un deuxième objet est le coupable, qu'il s'agit de punir. Le criminel est en même temps mis en lumière, exposé et exclu, son châtement est individuel et exemplaire, répressif et dissuasif à la fois. Il peut susciter une fascination morbide, une attirance dangereuse, que la peine qui lui est infligée est chargée d'effacer par la déchéance qui lui est imposée. C'est alors le châtement et non plus le coupable qui éduque et fascine, comme dans la métaphore du bourreau, chère à Joseph de Maistre : le bourreau est le lien et l'horreur de l'association humaine⁵⁴, la terreur sacrée qu'il suscite maintient en même temps le lien social.

Le glaive de la loi relève pleinement de la *Thémis*. L'œil de Dieu est certes dans la tombe de Caïn, mais le corps social est davantage apaisé par une punition terrestre. Fondement des politiques sécuritaires intérieures, la réalité et la visibilité du châtement doivent faire trembler les méchants et rassurer les bons citoyens. Cette conception sécuritaire est celle qui, dans l'ensemble, domine la justice internationale pénale actuelle.

La victime

Un troisième objet est la victime, ou ses ayant – droit. Il convient de les satisfaire par une réparation appropriée, afin d'effacer non seulement le trouble social que suscite tout crime mais les préjudices individuels subis. La justice pénale alors n'est pas vindicative mais compassionnelle. A vrai dire, la victime obtient plutôt une compensation limitée qu'un rétablissement complet de ses droits, puisque les conséquences du crime ne peuvent jamais être totalement effacées.

Dans cette mesure, la victime est elle-même à l'origine d'un nouveau trouble, puisque sa clameur, sa demande de justice ne sauraient être totalement apaisées. Composante nécessaire du procès, la victime est toujours pour lui un élément de gêne. Spontanément, elle tend à la *Némésis*, qui dérange autant la *Thémis* que la *Dikè*. Quant au coupable, certaines conceptions de la justice en font lui aussi une sorte de victime, qu'il s'agit de réinsérer autant que de punir. Cette approche est cependant étrangère, pour l'instant du moins, à la justice internationale pénale.

Le procès

Avec la justice internationale pénale, l'objet principal tend à être le procès lui-même. L'important est que l'on ne laisse pas le crime sans reconnaissance officielle, et que, à l'inverse, un acte solennel vienne le consacrer et le purger à l'issue d'une procédure contradictoire qui respecte les droits de la défense. Cela implique une certaine théâtralisation du procès, une sorte de cérémonie sacrificielle. Le procès trouve alors sa fin en lui-même.

La justice n'y trouve pas nécessairement son compte, et ceci de trois manières différentes. D'abord, le procès peut ne pas déboucher sur un jugement, comme le procès Milosevic, dont

⁵⁴ Joseph de Maistre, *Les soirées de Saint Pétersbourg – Entretiens sur le gouvernement temporel de la Providence*, 1821 ; Louis Lesne Editeur, Lyon, 1842.

on tend à oublier qu'il n'a pas abouti à un verdict. Ensuite lorsque on prétend juger pour l'Histoire, au nom d'un devoir de mémoire, d'une repentance diffuse et générale. Enfin lorsque l'on entreprend des procès symboliques, dans lesquels un accusé est chargé non seulement de ses propres actes mais devient le bouc émissaire d'un ensemble qui le dépasse, auquel il n'a que partiellement concouru et dont il n'est pas l'instigateur. Ces détournements ne sont pas rares sur le plan international.

L'accusation

Enfin, et ici la régression de la justice pénale est encore plus nette, l'objet peut être simplement l'accusation. On tend alors à considérer que l'important est que puissent être mis en cause des individus dénommés, voire non dénommés, que des comportements criminels soient en eux-mêmes condamnés et désignés à la vindicte publique. Peu importe que le procès ait ou non lieu en définitive, l'accusation établit une véritable présomption de culpabilité. Comme dans l'objet précédent, la dimension médiatique l'emporte sur le processus proprement judiciaire. Faute de moyens d'enquête suffisants, faute de moyens d'arrêter des accusés, on en reste à l'accusation.

Ce sont plutôt ces deux derniers objets, procès et à défaut accusation, que cultive la justice internationale pénale. Ils marquent son incomplétude, comme l'illustrent les difficultés du tribunal pénal pour le Liban ou l'impossibilité d'obtenir la comparution du président soudanais Béchir⁵⁵. La possibilité de jugements par contumace apporterait une solution au moins partielle à cette régression.

L'accusation pour autant est loin de répondre de manière satisfaisante à toutes les hypothèses de demande de justice pénale internationale. Elle souffre en effet de divers biais et insuffisances qui peuvent créer de nouvelles frustrations. Il y a les difficultés objectives que l'on vient de signaler, la difficulté de conduire des enquêtes, d'obtenir des témoignages fiables, de protéger les témoins⁵⁶.

S'y ajoutent d'autres contraintes, qui valent pour toutes les juridictions, mais sont probablement plus sensibles dans le cadre de la CPI. D'abord, les manipulations qui peuvent être tentées par des responsables politiques de certains Etats désireux de se débarrasser de rivaux qu'ils accusent⁵⁷. Ensuite, la sélectivité des poursuites, qui peuvent se cantonner à des acteurs secondaires pour ne pas mettre en cause des responsables que l'on souhaite ménager. Enfin, en cas de poursuites, la stratégie même de l'accusation, qui choisit les incriminations retenues, définit ainsi le périmètre du procès à venir, et peut être conduite à

⁵⁵ Le 14 juillet 2008, le procureur de la CPI a demandé la délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre du président Omar El Bechir. Deux mandats sont délivrés le 4 mars 2009, pour crime de guerre et crime contre l'humanité puis le 12 juillet 2010, pour génocide. Cela n'empêche cependant pas le président soudanais d'être réélu à la tête de son pays en avril 2010 et de voyager en Afrique. L'Union Africaine, estimant ces mandats dangereux pour la situation au Darfour, a demandé à ses Etats membres de ne pas procéder à son arrestation.

⁵⁶ On les mesure notamment dans l'affaire Thomas Lubanga, dirigeant d'une milice congolaise, dont le procès, actuellement ouvert devant la CPI, a été mis en cause et repoussé à plusieurs reprises pour doutes sur les preuves produites et pressions sur les témoins. *International Herald Tribune*, 23 novembre 2010.

⁵⁷ C'est ainsi, à tort ou à raison, le cas dans l'affaire Jean-Pierre Bemba, dont le procès s'est ouvert en novembre 2010 devant la CPI pour crimes de guerre et crimes contre l'humanité. Ancien vice-président de la RDC, battu lors des élections de 2006, il se trouve ainsi éliminé de la scène politique locale (*Ibidem*, 23 novembre 2010).

le restreindre pour diverses raisons, judiciaires ou autres. Tous ces éléments peuvent concourir à accroître frustrations et ressentiments des victimes au lieu de les réduire.

VIII. - Bilan mitigé, besoin constant

Le bilan général des juridictions internationales pénales est contrasté. D'un côté, elles existent et dès lors doivent jouer un rôle. Cette existence même indique que certaines résistances ont été surmontées, et que l'idée d'une répression pénale conduite par de telles juridictions a été universellement acceptée – dans la mesure du moins où elle est imposée par le Conseil de sécurité avec les TPI, car il s'en faut de beaucoup pour ce qui concerne la CPI. D'un autre côté, si le besoin de telles juridictions est largement ressenti, celles qui existent semblent en voie d'affaiblissement. Leur perception n'est guère positive, les Etats volontiers récalcitrants à leur égard. Or, ainsi que le soulignait voici plus d'un siècle l'internationaliste français Louis Renault, « il ne suffit pas que la justice soit juste ; encore faut-il qu'elle le paraisse ».

Ceci conduit à s'interroger sur les conditions auxquelles de tels tribunaux pourraient fonctionner de façon efficace. Est-il réaliste de penser que ces conditions puissent être remplies dans le cadre de la société et du droit international actuels ? A défaut, existe-t-il des alternatives praticables qui pourraient compenser leur faiblesse et répondre à la demande de justice face à certaines délinquances internationales ?

Une perception dégradée

Les perceptions des juridictions internationales pénales ne sont plus guère positives. La doctrine, surtout européenne, leur reste favorable, mais plutôt comme une espérance pour l'avenir que comme une réalité tangible. Les ONG, qui ont beaucoup milité en faveur de la CPI, sont souvent désenchantées. On peut se demander si la dynamique de ces tribunaux n'a pas correspondu qu'à un moment, à une décennie privilégiée, entre la chute du mur de Berlin et de l'URSS et le 11 septembre 2001.

Les moyens institutionnels et financiers déployés ne semblent guère proportionnés aux résultats obtenus. S'ajoute à cela que ces juridictions sont perçues comme instrumentalisées par des Etats qui souhaitent dissimuler ou compenser leur impuissance ou leur inaction concrètes, comme dans le cas de l'ex-Yougoslavie, du Rwanda, du Kosovo. Mieux aurait valu prévenir ou arrêter les exactions que tenter de réprimer *a posteriori* leurs auteurs, même si cela est préférable à l'impunité. Enfin, l'idée prévaut souvent d'une discrimination de fait dans les poursuites pénales, qui visent surtout des ressortissants africains. Le Nord n'entreprend-il pas ainsi de juger le Sud ?

La CPI en léthargie

- Les Etats sont de plus en plus récalcitrants face à ce type de juridictions, et leur résistance croissante s'ajoute à la perception diffuse qui vient d'être rappelée. Même ceux qui leur sont favorables hésitent à les financer, dans un contexte économique dégradé. La CPI notamment

se heurte à de nombreuses difficultés, dont la moindre n'est pas *l'attitude des Etats-Unis*⁵⁸. Peut-on imaginer que, à long terme, une institution à vocation universelle puisse subsister sans la participation américaine, voire contre les Etats-Unis ? Or il semble peu réaliste d'attendre que la position américaine, hostile à la CPI, se modifie, d'autant plus que la définition de l'agression retenue par la Conférence de Kampala ne saurait leur convenir. S'y ajoute l'absence persistante de la Chine, de l'Inde, de la Russie.

- Dans la *galaxie des organisations internationales*, la CPI n'apparaît pas comme une institution puissante, à l'instar par exemple du Conseil de sécurité, voire sur un plan régional de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH) ou de la Banque Centrale Européenne (BCE). Ces organes sont de nature différente, politique et sécuritaire, juridictionnel et monétaire, mais ils ont en commun de concerner certains domaines régaliens de l'Etat, police, justice, finances. La CPI évoque davantage des institutions faibles, modèle SdN, archaïque plutôt que futuriste.

Ou encore, toutes choses égales par ailleurs, elle pourrait rappeler le FMI et son évolution. Il a été fondé avec l'ambition de réguler le système monétaire international par des taux de change fixes et le dollar lié à l'or comme référence. Après la destruction de ce système par les Etats-Unis en 1971, il est devenu instrument des pays riches volant au secours des Etats faibles tout en les plaçant sous une sorte de tutelle économique et financière. Dans un esprit comparable, la CPI ne semble viser que les Etats défailants, sans même les aider à remettre en état leur système juridictionnel.

Ceci à supposer qu'elle fonctionne. Dans divers cas récents en effet, elle semble vouée à l'exercice de menaces sans conséquences. Sans mériter nécessairement la comparaison avec un village Potemkine, la CPI n'est-elle pas condamnée à devenir une juridiction régionale, avec l'Union européenne en son cœur, face à l'abstention des Etats Unis et de la plupart des puissances émergentes, face à une méfiance croissante des Etats africains, dont la réticence à voir juger le président soudanais Béchir est un indice éclatant ?

Les TPI en voie d'extinction

- Quant aux *TPI* existants, ils sont en principe à durée limitée, et certains voient leur disparition programmée⁵⁹. On peut soutenir qu'ils ont rempli leur mission dans le cas de l'ex-Yougoslavie et du Rwanda, mais leur rôle n'est pas épuisé et l'image d'une justice partielle et partielle subsiste. Leur contribution concrète au retour de la paix civile n'est pas facile à évaluer.

- Le cas du *Tribunal pour le Liban* est exemplaire, et pour l'instant plutôt négatif. Si l'idée de juger internationalement les responsables de l'assassinat de Rafic Hariri a d'abord été bien accueillie, sa réalisation s'est heurtée à des résistances d'origine diverse, comme à la difficulté d'identifier les auteurs et les commanditaires de l'attentat, ce qui souligne les

⁵⁸ Cette attitude s'inscrit dans une remise en cause générale par les Etats-Unis de l'intérêt du multilatéralisme, et dans une attitude de réserve voire d'hostilité à nombre de négociations et instruments récents dans différents domaines.

⁵⁹ Par la Résolution 1932 (29 juin 2010), le Conseil de sécurité a prorogé pour la troisième fois, jusque fin 2012, le fonctionnement du TPI sur le Rwanda, qui aurait du prendre fin en 2008. Par la Résolution 1931, du même jour, il a souhaité l'achèvement dans les meilleurs délais des travaux du TPI sur l'ex-Yougoslavie.

limites des moyens de ces institutions. Désormais, c'est la paix civile au Liban qui se trouve menacée par la perspective de mise en accusation de ressortissants libanais.

- La situation du *Tribunal pour le Cambodge*, chargé de juger les responsables du génocide commis par les Khmers rouges, n'est guère moins fragile, et l'opinion publique autant que les autorités semblent souhaiter, au nom de la réconciliation et de la paix civile, l'arrêt des procès. Les autres juridictions spéciales, dites internationalisées ou hybrides⁶⁰, ont la même vocation temporaire.

Un besoin constant de coopération internationale pénale

Pourtant, le besoin d'une justice pénale internationale s'est maintenu, dans le contexte de la mondialisation et de la transnationalisation de nombreuses activités. Elles génèrent des formes nouvelles de délinquance dont la dimension internationale est patente. La régulation qu'elles appellent devrait passer par une répression pénale adaptée. Elle se limite pour l'instant aux violations du droit humanitaire. Mais qu'en est-il de la criminalité internationale ordinaire, crime organisé, mafias, trafics d'armes, de drogue, d'êtres humains ? du terrorisme international, de la prise d'otages ? de la piraterie maritime ? des pollutions volontaires ? de la délinquance économique, financière, contrefaçons, spéculations frauduleuses, qui jouent de l'étanchéité des systèmes étatiques pour jouir de l'impunité ?

- Il est clair que *les formes classiques de coopération pénale interétatique*, conventions d'extradition notamment, *sont insuffisantes*. La mondialisation devrait impliquer la recherche d'une prévention et d'une répression internationalement organisée de ces formes de délinquance. En pratique, le droit international ne se pose que les problèmes qu'il doit résoudre, de sorte que les efforts entrepris ne le sont qu'en pièces détachées, non par une conception d'ensemble a priori.

- C'est ainsi que le Conseil de sécurité ne l'a fait que partiellement de façon obligatoire et avec un succès limité dans le cas du terrorisme international, et encore par l'appel à une meilleure coopération interétatique⁶¹. Il n'a donc pas choisi la voie de la création d'une nouvelle juridiction internationale spécialisée. A quelles conditions pourrait-on instituer *des juridictions internationales pénales efficaces* ? Elles se dessinent en creux dans les limites et fragilités des juridictions existantes.

Sur le fond, il est non seulement nécessaire de prévoir des incriminations claires, mais encore des moyens suffisants pour conduire des enquêtes internationales indépendantes et qualifiées, comme pour se saisir des suspects afin de les traduire devant les tribunaux. Cela suppose des institutions publiques fortes et légitimes – un super Etat en somme, car la

⁶⁰ A.-C. Martineau, *Les juridictions pénales internationalisées – un nouveau modèle de justice hybride ?* Pedone, 2007.

⁶¹ Notamment avec les Résolutions 1373 (28 septembre 2001) et 1540 (28 avril 2004). Ces deux résolutions, fondées sur le Chapitre VII de la Charte, comportent pour la première un programme général, civil, de prévention et de répression du terrorisme, et pour la seconde une attention préférentielle aux risques de prolifération d'armes de destruction massive ou de leurs précurseurs au profit d'acteurs non étatiques susceptibles de perpétrer des attentats terroristes. Serge Sur, *Terrorisme et droit international*, Centre de recherche de l'Académie de Droit International de La Haye, Martinus Nijhoff, Leiden – Boston, 2008, spécialement p. 44 – 51.

compétence pénale est intrinsèquement liée à une puissance publique qui, dans l'état actuel de la société internationale, n'appartient qu'aux Etats.

Dans la méthode, il semble futile d'escompter que les Etats acceptent, par voie de traité multilatéral, d'être dépossédés de cette compétence pénale. Et même les TPI créés par le Conseil de sécurité ont concrètement besoin de la coopération des Etats.

IX. – Alternatives et développements possibles

Si l'on écarte donc la révolution politico-judiciaire que serait l'internationalisation de la compétence pénale, quelles sont les alternatives de nature à renforcer l'ubiquité de la répression là où elle est perçue comme nécessaire ? On les trouve par exemple énumérées dans une récente résolution du Conseil de sécurité, la Résolution 1918 du 27 avril 2010. Elle concerne la piraterie maritime dans le contexte de la situation en Somalie et dans les espaces maritimes adjacents. On va revenir sur l'approche particulière de cette situation.

La résolution comporte surtout des enseignements plus généraux. Elle ne repose pas sur le Chapitre VII de la Charte, elle a donc le caractère d'une simple recommandation. Le § 4 de la résolution « prie le Secrétaire général de (...) présenter (au Conseil), dans un délai de trois mois, un rapport sur les différentes options possibles ... »⁶². C'est dire que le Conseil s'interroge sur les formules pénales permettant une répression internationalement régulée de la piraterie dans la région.

Il en mentionne trois, qui marquent l'ouverture des options entre juridiction pénale internationale et une coopération pénale plus classique entre Etats concernés. Il note également qu'il convient de tenir compte « des précédents en matière de création de tribunaux internationaux et de tribunaux mixtes » : créer dans les juridictions nationales des chambres spéciales ; créer un tribunal international régional. Les deux premières, originales, méritent examen, mais il faut au préalable mentionner une pratique possible saluée par le Conseil.

Délégation de compétence pénale ?

Pour la situation spécifique dans l'Océan Indien, origine immédiate de la résolution, le Conseil accueille avec faveur une autre option, qui ne figure pas dans cette énumération finale. Le Conseil salue la volonté du Kenya et des Seychelles d'engager des poursuites contre les personnes soupçonnées de piraterie. En réalité, ces deux Etats agissent en quelque sorte par délégation de compétence pénale des pays dont les navires ont été victimes, substituant leur compétence pénale à la leur, ce qui résout de délicates questions de procédure pénale, apportant une solution locale à un problème international.

Mais cette formule n'est pas entièrement satisfaisante, parce que les deux Etats en cause n'ont pas nécessairement les moyens de mener enquêtes et procès, ni de détenir les

⁶² Le Secrétaire général a remis ce rapport le 26 juillet 2010 (Doc. S/2010/394). Il y détaille sept options possibles, qui sont des développements des formules indiquées par la Résolution 1918. Elles vont de la création d'un nouveau TPI par résolution du Conseil de sécurité à une coopération interétatique régionale, en passant par un tribunal régional institué par accord entre Etats intéressés.

condamnés, ni d'intérêt à le faire. Aussi les Etats tiers doivent-ils financer, avec des risques de corruption, d'abandon des poursuites, voire d'évasion. Le Conseil se montre au demeurant quelque peu sceptique à l'égard d'une formule qu'il semble considérer comme provisoire en attendant des solutions plus durables, puisqu'il déclare mesurer « les difficultés » rencontrées notamment par le Kenya.

Chambres spéciales dans les juridictions nationales et compétence universelle

La formule des « chambres spéciales ... dans les juridictions nationales » apparaît comme une tentative de mise en œuvre rationnelle de la **compétence universelle**. En matière de piraterie maritime en effet, les Etats disposent d'une compétence universelle internationalement reconnue, ce qui est doublement différent d'une compétence universelle unilatéralement établie par le code pénal d'un Etat. Dans ce dernier cas en effet, l'incrimination est immédiatement établie par un droit interne, mais n'est pas nécessairement acceptée par les autres Etats, qui peuvent redouter de voir poursuivis leurs ressortissants alors qu'eux mêmes ne les poursuivraient pas.

Une compétence universelle reconnue par le droit international ne peut être contestée par les Etats tiers, mais elle n'est pas automatiquement applicable en droit interne, parce qu'elle doit y être introduite par une législation appropriée. Encore faut-il distinguer entre une compétence universelle coutumière, a priori opposable à tous, et une compétence conventionnelle qui ne s'impose qu'aux parties, et peut comporter une obligation plus précise d'introduction en droit interne. C'est par exemple le cas de la Convention de 1984 sur la torture⁶³. La compétence universelle est une formule séduisante mais difficile à mettre en œuvre.

Dans la Résolution 1918, le Conseil « engage tous les Etats ... à ériger en infraction pénale dans leur droit interne » la piraterie « dans le respect des droits de l'homme applicables ». En y ajoutant l'idée de chambres spéciales, il ouvre la voie à une assistance juridique qui pourrait être offerte aux Etats demandeurs pour leur faciliter la formation de telles instances. De façon implicite, on mesure le souci de régulariser l'exercice de la compétence universelle, et ainsi de la rendre acceptable et praticable. Dès lors que le mécanisme existe, on a supprimé un obstacle à sa mise en œuvre.

La compétence universelle suscite en effet beaucoup de débats et plutôt de l'hostilité. Rien juridiquement n'interdit à un Etat d'établir sa compétence pénale comme il l'entend, mais elle peut apparaître comme une intrusion dans les compétences d'autres Etats peut-être plus concernés par les crimes ou délits poursuivis⁶⁴. A l'inverse, quel est l'intérêt pour un

⁶³ La Convention contre la torture et les autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants a été adoptée le 10 décembre 1984 par la Résolution 39/46 de l'Assemblée générale des Nations Unies. Le délai mis par le Sénégal pour tirer les conséquences dans son droit interne de cette convention, et pour établir sur cette base sa compétence pénale, est à l'origine d'un contentieux pendant devant la CIJ avec la Belgique à propos du jugement de Hissène Habré, ancien chef d'Etat du Tchad, résidant au Sénégal et poursuivi en Belgique, préc. note 51. Le Sénégal soutient qu'il ne peut assumer les frais d'un procès, et sollicite le concours d'Etats et institutions. Après diverses controverses sur les coûts du procès et sur ses modalités d'organisation, une conférence des donateurs s'est tenue le 24 novembre 2010 à Dakar, avec annonces de contributions de l'Union Africaine, de la Belgique, de l'UE notamment.

⁶⁴ La Belgique a ainsi attribué une compétence universelle, par une loi de 1993, aux juridictions de son pays pour poursuivre les violations graves du droit international humanitaire. Etendue en 1999 aux crimes de génocide, la

Etat qui n'a pas de ressortissants accusés ou victimes de poursuivre⁶⁵ ? Ainsi la compétence universelle dérange, soit qu'on la mette en œuvre, soit qu'on ne l'utilise pas. Si en outre elle peut être déclenchée par plaintes directes d'individus auprès d'appareils judiciaires étrangers, les Etats qui les reçoivent risquent d'être impliqués dans des causes qu'ils préféreraient ignorer.

Des tribunaux régionaux ?

Une autre formule suggérée par la Résolution 1918 est celle d'un tribunal régional. Sa constitution suppose l'accord des Etats intéressés, et donc un traité international entre eux⁶⁶. A priori, la solution présente nombre d'avantages. Elle écarte la perception d'une juridiction discriminatoire, puisqu'elle s'appuie sur les Etats directement concernés, et peut reposer sur une synthèse des droits locaux. Comme pour les tribunaux mixtes, cette formule facilite l'appropriation des actions pénales par les sociétés en cause. Elle implique un partage des coûts et des responsabilités.

Elle n'en comporte pas moins certains inconvénients, ou difficultés. De tels tribunaux seront lourds à mettre en place⁶⁷, supposeront un accord équilibré entre Etats parrains, appelleront peut-être une assistance technique extérieure et probablement un soutien financier international pour leur fonctionnement⁶⁸. L'Afrique semble un continent particulièrement propice à ce type de tribunal régional, qui pourrait être placé sous l'égide de l'Union Africaine. Il serait alors souhaitable que sa compétence soit élargie à d'autres crimes internationaux. Serait ainsi apportée une réponse élégante aux perceptions parfois négatives dans le continent des juridictions internationales pénales actuelles⁶⁹.

loi voit, en 2003, sa portée finalement réduite suite à diverses protestations internationales, et singulièrement aux pressions américaines.

⁶⁵ On estime généralement que, si un Etat a une compétence discrétionnaire pour établir l'étendue de sa compétence pénale, réserve faite de ses obligations internationales coutumières ou conventionnelles, un lien de rattachement doit exister entre lui-même et l'infraction poursuivie. Voir l'opinion individuelle du Juge Gilbert Guillaume dans l'affaire du Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, CIJ, Arrêt du 14 février 2002, préc. note 50. Certaines de ces règles internationales établissent une compétence universelle, ainsi en matière de piraterie ou de traite des esclaves.

⁶⁶ L'Etat Mauricien a ainsi pris des initiatives unilatérales pour organiser une coopération régionale facilitant la répression, saluées par la Résolution 1918.

⁶⁷ La Résolution 1918 se déclare ainsi, dans son § 4, consciente : « du temps et des moyens nécessaires pour obtenir des résultats concrets et durables ». La même résolution demande aux Etats de la région d'établir et d'exercer leur compétence interne en la matière (§ 2), et se félicite de la décision des Seychelles d'exercer des poursuites et d'envisager « d'accueillir un centre régional de poursuites » (Préambule). Elle approuve également la création d'un fonds spécial administré par l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, en vue « de prendre en charge le coût des poursuites judiciaires contre les personnes soupçonnées » (*Ibidem*).

⁶⁸ Sur la base de la Résolution 1918, le Secrétaire général a chargé M. Jack Lang de la préparation d'un rapport sur les options possibles pour une répression efficace en la matière. Le choix d'un Français était justifié par la présence d'une force navale européenne, Atalante, dans la zone et par l'implication de la France dans la recherche de solutions acceptables par les Etats riverains. Après avoir visité divers pays de la région, il doit rassembler des avis d'experts et remettre son rapport avant fin 2010.

⁶⁹ On peut se demander si une juridiction pénale régionale ne pourrait pas être instituée dans le cadre de l'Union européenne, juridiction qui serait compétente pour connaître des crimes internationaux commis contre les ressortissants des Etats membres. Il y aurait là un prolongement de l'esprit du mandat d'arrêt européen, peut-être un modèle pour d'autres continents. L'expérience confirmée de l'UE en matière de juridictions régionales pourrait ainsi être mise utilement à profit.

*
* *

En guise de conclusion, il convient de rappeler que la justice doit en dernière analyse rester au service de la paix. Il faut la maintenir objectivement, et son nom s'écrit alors sécurité. Il s'agit aussi de la rétablir subjectivement, de réparer les dommages matériels, d'apaiser les blessures morales et de limiter les ressentiments. Au nom même de la paix, d'autres solutions que la répression pénale ne doivent pas être négligées, de façon alternative ou cumulative – les commissions de réconciliation, les reconnaissances et réparations symboliques, mais aussi les formules d'amnistie, toujours efficaces à leur date.

C'est ainsi que l'ancienne monarchie les avait utilisées avec succès, après les guerres de religion, puis après les affrontements de la Révolution française⁷⁰. Il vient un moment où la raison historique doit se substituer à la raison juridique, même judiciaire. Dans cet esprit, l'imprescriptibilité est une mesure trop rigoureuse, et à la limite dangereuse. Mieux vaudrait accepter la prescription, afin de refermer les plaies, même à long terme – cinquante ou soixante ans par exemple. Le passé ne saurait indéfiniment tenir l'avenir en prison. Le jour arrive toujours où il faut laisser les morts enterrer les morts, et constater avec Louis Aragon que les temps sont déraisonnables où l'on met les morts à table.

⁷⁰ C'est l'une des meilleures des traditions européennes que cette capacité de réconciliation encouragée et sanctionnée par les autorités publiques. Enracinant la paix internationale ou la paix civile, elle est aux antipodes de la *Némésis*, et peut-être une forme de *Dikè*. La réconciliation franco-allemande en est un exemple international récent. Plus anciennement, dans le contexte des guerres civiles franco-françaises, guerres de religion puis Révolution française, on peut méditer les exemples de l'Edit de Nantes, promulgué par Henri IV en 1598 : « Que la mémoire de toutes choses passées depuis mars 1585 ainsi que de tous les troubles précédents demeure éteinte et assoupie comme une chose non advenue » et que les Français puissent « se contenir et vivre ensemble, comme frères, amis et concitoyens » ; ou de la Charte de 1814, octroyée par Louis XVIII : « .. Nous avons effacé de notre souvenir, comme nous voudrions qu'on pût les effacer de l'histoire, tous les maux qui ont affligé la patrie durant notre absence ». Cité par Roseline Letteron, in « Le droit à l'oubli », *Revue de Droit public et de science politique*, 1996, 2, p. 385-409.