



HAL
open science

La Cour pénale internationale et le maintien de la paix

Anne-Laure Chaumette

► **To cite this version:**

Anne-Laure Chaumette. La Cour pénale internationale et le maintien de la paix. Fernandez, Julian and Pacreau, Xavier. Statut de Rome de la Cour pénale internationale: commentaire article par article, Éditions Pedone, pp.65–75, 2012, 978-2-233-00653-0. hal-01661070

HAL Id: hal-01661070

<https://hal.parisnanterre.fr/hal-01661070>

Submitted on 9 Jan 2018

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

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

LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE

ET

LE MAINTIEN DE LA PAIX

A première vue, il peut paraître surprenant de mener une réflexion sur la CPI et le maintien de la paix. N'est-il pas évident que la Cour pénale internationale, en poursuivant les auteurs des crimes de droit international, participe au maintien de la paix ? Que la justice pénale internationale contribue ainsi à la paix internationale ? La paix est, à la fois, l'objet et l'objectif de la Cour pénale internationale. D'une part, en ce qu'elle a désormais compétence pour juger le crime d'agression¹, la CPI est appelée à connaître des atteintes à la paix et à la sécurité internationale. La rupture de la paix est, ici, objet de la Cour. D'autre part, parce qu'elle lutte contre l'impunité, la Cour entend contribuer « à prévenir les conflits armés, à préserver la paix et à renforcer la sécurité internationale et à promouvoir la consolidation de la paix et la réconciliation en vue d'assurer une paix durable »². Le maintien de la paix apparaît, là, comme un objectif de la Cour.

Il existe donc un lien certain entre la Cour pénale internationale et le maintien de la paix. Pour autant, les relations que peuvent entretenir la CPI et le maintien de la paix sont complexes. Et il n'est pas évident que la Cour pénale internationale soit un vecteur de la paix internationale. Comment la Cour peut-elle relever le défi du maintien de la paix ? A-t-elle vraiment un rôle à jouer dans le domaine de la paix internationale ?

Ces questions ont été soulevées à propos des suites à donner à la guerre civile qui sévit en Ouganda depuis 1986. Suite au renvoi de cette situation par le Président ougandais en 2003, la Cour pénale internationale a ouvert une enquête à l'issue de laquelle les chefs rebelles de l'Armée de résistance du Seigneur (LRA) ont été identifiés. En décembre 2005, alors que des pourparlers de paix sont en cours, le Procureur décide de rendre publics les mandats d'arrêt. Pour les médiateurs, cette attitude ruine les efforts de paix³. Pour les ONG, au contraire, la publication des mandats d'arrêt va obliger les rebelles à négocier la paix⁴. Cette opposition entre les négociateurs de la paix et les représentants des victimes cristallise la controverse qui existe sur les rapports que peuvent

¹ Sous réserve de la ratification des amendements adoptés lors de la conférence de révision de juin 2010. Voy. les contributions de MM. Leggeri et Gouttefarde et la critique du Professeur Glennon.

² AEP, 9^e session, Résolution ICC-ASP/9/Res.3, *Renforcement de la Cour pénale internationale et de l'Assemblée des Etats parties*, adoptée par consensus le 10 décembre 2010.

³ Ernest HARSCH, « A la recherche de la paix et de la justice en Ouganda. Inculpations internationales contre les dirigeants rebelles du Nord », *Afrique Renouveau*, Vol. 19, Janvier 2006, n°4, p. 20.

⁴ Human Rights Watch, *Uprooted and Forgotten. Impunity and Human Rights Abuses in Northern Uganda*, 2005, p. 59.

entretenir la justice et la paix. La justice et la paix sont-elles compatibles ou s'excluent-elles l'une l'autre ? Sont-elles complémentaires voire indissociables ou sont-elles inconciliables ? Les suites de la situation en Ouganda ne sauraient donner raison à l'une ou l'autre thèse (c'est dire que la controverse est sensible) : en août 2006, un cessez-le-feu est obtenu entre le gouvernement ougandais et les rebelles, confirmant ainsi que les mandats d'arrêt n'ont pas freiné la poursuite des négociations de paix⁵ ; cependant, les chefs rebelles, notamment Joseph Kony, ont toujours refusé de signer le traité de mai 2008 issu de ces pourparlers en raison de l'existence des mandats d'arrêt⁶, ce qui tendrait à démontrer que les inculpations empêchent l'obtention d'une paix durable.

La Cour pénale internationale est-elle un instrument du maintien de la paix ? A-t-elle seulement vocation à l'être ? Réfléchir à ces questions est d'autant plus nécessaire que la Cour intervient et agit alors que des conflits armés dans les pays concernés sont toujours en cours, à l'instar du Darfour et de la Libye.

La justice et la paix entretiennent bien des relations ambiguës. Le sujet n'est pas neuf. Dès l'Antiquité, les figures de la justice, du droit et de la paix sont associées. Selon la mythologie grecque, Thémis et Zeus eurent ainsi trois filles connues sous le nom des « trois heures » ou *Ἔραι*. Ces divinités étaient les régulatrices de la vie humaine. Elles se prénommaient Eunomia (l'Harmonie par la loi), Eirene (la Paix) et Diké (la Justice)⁷. Cependant, dire que la justice et la paix sont « proches » ne renseigne pas sur leurs rapports logiques : sont-elles complémentaires ? Ou, au contraire, antagonistes ? Il ne peut être donné de réponse à ces questions sans avoir, au préalable, défini les concepts de justice et de paix. Une chose est sûre, la justice n'est pas la paix. Personnifiées dans deux divinités distinctes, ces deux notions ne sauraient être synonymes.

La justice est un terme polysémique. Elle peut notamment être comprise comme vertu de ce qui est « conforme aux exigences de l'équité et de la raison »⁸. La justice peut aussi être entendue, *lato sensu*, comme l'organisation juridictionnelle. La particularité de la Cour pénale internationale est qu'elle combine ces deux acceptions. La Cour est, d'abord, un organe de la justice internationale pénale et, à ce titre, remplit diverses fonctions dont celles « to expose individuals responsible for atrocities and to avoid assigning guilt to an entire people »⁹ et de « acknowledge the victims of crimes »¹⁰. La Cour vise,

⁵ Pour Nick GRONO et Adam O'BRIAN, les mandats d'arrêt « created an incentive for the [LRA leaders] to negotiate », in « Exorcising the Ghost of the ICC », *Daily Monitor (Uganda)*, 31 octobre 2006, p. 19.

⁶ Voy. Thomas UNGER, Marieke WIERDA, « Pursuing Justice in Ongoing Conflict : A Discussion of Current Practice », in Kai AMBOS, Judith LARGE, Marieke WIERDA (eds.), *Building a Future on Peace and Justice*, Berlin, Springer, 2009, 592 p., p. 270.

⁷ APOLLODORE, *Bibliothèque*, traduit par E. Clavier, Paris, Delancey et Lesueur, 1805, 2 vol., Livre I, Chapitre 3, § 1.

⁸ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 8^e éd., 2007, 986 p., p. 532. Dans le même sens, Daniel D. NTANDA NSEREKO, « The role of the international criminal tribunals in the promotion of peace and justice. The case of the International Criminal Court », *Criminal Law Forum*, Vol. 19, 2008, n°3-4, p. 375. Cette conception ne saurait être confondue avec la théorie walsienne de la justice.

⁹ Michael P. SCHARF, Paul R. WILLIAMS, « The functions of justice and anti-justice in the peace-building process », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 35, 2003, n°2, p. 170.

ensuite, comme idéal, la justice au sens moral : la CPI est appelée à « contribue[r] (...) à assurer (...) la justice et la primauté du droit »¹¹. La justice est alors, d'après la conception aristotélicienne, une disposition à accomplir des actions « qui produisent et conservent le bonheur avec les éléments qui le composent, pour une communauté politique »¹². La justice peut donc favoriser la paix. Du point de vue de la justice, il y a bien un lien avec la paix.

Qu'en est-il si l'on renverse le raisonnement ? Si l'on part de la notion de paix ? La paix peut se définir négativement comme l'absence de conflit armé. La paix peut aussi signifier, au sens large, « law and order »¹³, c'est-à-dire « not the mere absence of fighting, but peace-with-rights »¹⁴. Elle devient alors la paix positive¹⁵ qui « présuppose qu'une résolution ait été apportée aux causes qui ont généré le conflit, permettant désormais d'envisager une réconciliation entre ex-belligérants »¹⁶. Dans cette approche ambitieuse, la paix ne peut exister, encore moins être maintenue, que si les atteintes aux droits et libertés ont été sanctionnées ou, à tout le moins, reconnues. Le procès trouve ici sa place, à côté d'autres modes de justice, comme les commissions justice et vérité. La paix s'analyse alors comme « the restoration of justice, and the use of law to mediate and resolve inter-social and interpersonal discord »¹⁷. Un lien est de nouveau établi entre justice et paix et, plus largement, entre justice et maintien de la paix, celui-ci s'analysant comme la recherche de la stabilité de l'ordre social mais également comme la construction de la paix¹⁸.

Assurément, il existe une relation entre les notions de justice et de paix. Cependant, la complexité de cette relation a pu conduire certains à vouloir

¹⁰ *Ibid.*, p. 175.

¹¹ AEP, Résolution ICC-ASP/9/Res.3, *Renforcement de la Cour pénale internationale et de l'Assemblée des Etats parties*, adoptée par consensus le 10 décembre 2010.

¹² ARISTOTE, *Ethique à Nicomaque*, V, 3, traduit par J. Tricot, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1990, 578 p., p. 218.

¹³ Tom SYRING, « Truth versus Justice : A tale of two cities ? », *International Legal Theory*, Vol. 12, 2006, p. 146.

¹⁴ Michael WALZER, *Just and Unjust War*, New York, Basic Books, 1977, 361 p., p. 51. Dans le même sens, Manfred LACHS, Vera GOWLLAND-DEBBAS : « *Diplomatie préventive, maintien de la paix, rétablissement de la paix et consolidation de la paix sont donc étroitement liés. Non seulement le paragraphe premier de l'article 1 dépend plus que jamais de l'accomplissement des autres buts énoncés dans cet article, mais, et surtout, "le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous" qui figure au paragraphe 3 de l'article premier fait à présent partie intégrante du maintien de la paix et la sécurité internationales* », « Article 1, paragraphe 1 », in Jean-Pierre COT, Alain PELLET, Mathias FORTEAU (dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 3^e éd., 2005, 2363 p., p. 335.

¹⁵ Concept créé par Johan GALTUNG. Voy. par exemple *Peace by Peaceful Means*, London, SAGE Publications, 1996, 280 p., p. 32. Selon l'auteur, cette paix positive structurelle implique une solidarité, un dialogue et une coopération entre les différents groupes.

¹⁶ Pierre HAZAN, *La paix contre la justice ? Comment reconstruire un Etat avec des criminels de guerre*, Paris, GRIP – André Versaille éditeur, 2010, 128 p., p. 45.

¹⁷ Cherif BASSIOUNI, « Justice and Peace : the Importance of Choosing Accountability over Realpolitik », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 35, 2003, n°2, p. 191.

¹⁸ Voy. respectivement, Pierre D'ARGENT, Jean D'ASPREMONT LYNDEN, Frédéric DOPAGNE et Raphaël VAN STEENBERGHE, « Article 39 », in Jean-Pierre COT, Alain PELLET, Mathias FORTEAU (dir.), *La Charte des Nations Unies, op. cit.*, p. 1165. ; Manfred LACHS, Vera GOWLLAND-DEBBAS, « Article 1, paragraphe 1 », in *ibid.*, pp. 327-328.

l'éviter. Selon eux, justice et paix ne seraient pas compatibles et seraient même antinomiques : « *the quest for justice and retribution hampers the search for peace, thereby prolonging a war and increasing death, destruction, and human suffering* »¹⁹. Aussi, la Cour pénale internationale nuirait à la réconciliation et, inversement, la recherche de la paix empêcherait la justice. Il faudrait donc choisir entre la justice ou la paix.

Cette approche n'est pas satisfaisante car la paix et la justice ne s'excluent pas l'une l'autre. Au contraire, elles se complètent et s'enrichissent. La dialectique qui unit la paix et la justice conduit à ce que « *ces termes en apparence séparés passent les uns dans les autres, spontanément, en vertu même de ce qu'ils sont, l'hypothèse de leur séparation se trouvant ainsi éliminée* »²⁰. La Cour pénale internationale a, sans nul doute, un rôle à jouer en matière de maintien de la paix mais certainement plus dans la consolidation de la paix que dans le rétablissement de la paix. Il ne saurait être demandé à un organe de justice de remplir la mission politique d'instaurer la paix (I). Cependant, dans la mesure où le maintien de la paix est l'un de ses objectifs, la Cour se doit d'agir dans cette optique, que la réalisation du maintien de la paix, en ce qu'elle coïncide avec les intérêts de la justice, lui impose de mener le procès à son terme ou, plus exceptionnellement, de ne pas poursuivre (II).

I. LE DÉSORDRE TEMPOREL DE LA PAIX ET DE LA JUSTICE AU CŒUR DE LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE

La Cour pénale internationale est, d'abord et avant tout, un organe juridictionnel. Elle est le lieu du procès, de la justice institutionnelle, de la justice à l'œuvre dans le procès. A ce titre, elle « *assur[e] la réalisation de la justice* »²¹, au sens d'équité et de légalité car « *le but d'un procès est de rendre justice et rien d'autre* »²². Le Tribunal militaire de Nuremberg n'avait-il d'ailleurs pas l'ambition avouée de rendre une sentence qui « *devait être la manifestation solennelle et sereine de la Justice éternelle* »²³ ? Le maintien de la paix n'est donc pas l'objectif premier de la Cour. La raison en est que le temps du procès ne saurait être confondu avec le temps de la paix, de même que la fonction de justice ne saurait être confondue avec la fonction de paix.

¹⁹ Anonyme, « Human Rights in peace negotiations », *Human Rights Quarterly*, Vol. 18, 1996, n°2, p. 249. Selon cet auteur, qui serait un agent des Nations Unies, « *the intrusion of fact-finding missions seeking to investigate crimes committed by one side may complicate the task of peace negotiations to the point where they become prolonged or impossible* », cité par Linda M. KELLER, « Achieving peace with justice : the International Criminal Court and Ugandan alternative justice mechanisms », *Connecticut Journal of International Law*, Vol. 23, 2008, n°2, pp. 184-185.

²⁰ Georg W. F. HEGEL, *Science de la logique*, t. 1, Paris, Aubier-Montaigne, 1947, p. 99.

²¹ André-Jean ARNAUD, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris L.G.D.J., 2^e éd., 1993, 487 p., p. 327.

²² Hannah ARENDT, *Eichmann à Jérusalem*, Paris, Gallimard, 2002, 1615 p., p. 441.

²³ Déclaration d'Auguste CHAMPETIER DE RIBES à Nuremberg.

On l'a dit, la justice et la paix ne sont pas des concepts antagonistes. La contradiction que d'aucuns ont pu soulever n'est qu'apparente. Elle peut être aisément levée en introduisant un facteur temporel. Si les concepts de paix et de justice peuvent sembler incompatibles, c'est que l'on prétend les faire intervenir au même moment. C'est une erreur.

La Cour pénale internationale est une juridiction qui, par définition, « *ne statue que sur le passé* »²⁴. Le juge « *dit le droit pour le passé, et ce n'est pas sans problème qu'il se prononce par voie de règle générale valant pour le futur* »²⁵. Or, précisément, la paix est une promesse pour l'avenir et, en ce sens, « *elle engage le futur* »²⁶. La justice institutionnelle ne se situe pas au même temps (et donc pas en même temps) que l'instauration de la paix. Le procès, c'est le présent tourné vers le passé ; tandis que la paix, c'est le présent tourné vers l'avenir. D'ailleurs, la justice ne saurait être correctement rendue en temps de guerre, notamment parce que « *justice institutions may be inaccessible during active hostilities* »²⁷. Aussi, il conviendrait que la paix précède le procès. Plus précisément, le procès, acte de justice, ne peut pas restaurer la paix, acte politique. Cependant, il peut contribuer à consolider une paix déjà acquise²⁸. La justice institutionnelle devrait succéder à la paix, lui être postérieure. Cette structure temporelle permettrait au politique de faire la paix puis au juge de rendre la justice, étant entendu que le second viendrait compléter et renforcer le travail du premier.

Or, force est de constater qu'il est demandé à la Cour pénale internationale d'agir comme un instrument de « *reconciliation, which structure the conditions of peace and establish foundations for stability in the aftermath of a violent conflict* »²⁹. Ce rôle assigné à la Cour résulte de sa nature même : en tant que juridiction permanente et universelle, « *it will usually be active during ongoing conflict* »³⁰. Les situations du Darfour, de la Libye et de l'Ouganda, bien que distinctes, sont exemplaires à cet égard. Ces trois situations ont été renvoyées devant la Cour alors que les hostilités et la commission de crimes de droit international étaient toujours en cours. Le renvoi à la CPI de la situation en Ouganda, en décembre 2003, est antérieur à l'ouverture des négociations de paix entre le gouvernement et la LRA qui intervint en novembre 2004. Le renvoi à la Cour de la situation du Darfour, en mars 2005, précède de près d'un an la signature

²⁴ Jean RIVERO, « Sur la rétroactivité de la règle jurisprudentielle », *Actualités Juridiques – Droit Administratif*, 1968, p. 15.

²⁵ François OST, *Le temps du droit*, Paris, Odile Jacob, 1999, 384 p., p. 150.

²⁶ *Ibid.*, p. 165. Simone GOYARD-FABRE envisage la paix comme « *horizon d'espérance* », in *La construction de la paix ou Le travail de Sisyphus*, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1994, 277 p., p. 3.

²⁷ Thomas UNGER, Marieke WIERDA, « Pursuing Justice in Ongoing Conflict : A Discussion of Current Practice », *op. cit.*, p. 264. Dans le même sens, Gustavo GALLON, « The International Criminal Court and the Challenge of Deterrence », in Dinah SHELTON, *International Crimes, Peace and Human Rights : the Role of the International Criminal Court*, Ardsley, Transnational Publishers, 2000, 356 p., p. 94 : « *Cessation is part of the protection public order, important to the functioning of the judicial system* ».

²⁸ Voy. *infra* II.

²⁹ Tom SYRING, « Truth versus Justice : A tale of two cities ? », *op. cit.*, p. 145.

³⁰ Thomas UNGER, Marieke WIERDA, « Pursuing Justice in Ongoing Conflict : A Discussion of Current Practice », *op. cit.*, p. 270.

d'un accord de paix bien fragile entre les forces gouvernementales et une faction des rebelles³¹. Quant au renvoi de la situation en Libye en 2011, figurant dans la résolution 1970 (2011), il est effectué avant que le Conseil de sécurité n'exhorte le gouvernement à un cessez-le-feu dans sa résolution 1973 (2011). L'intervention de la Cour est alors marquée du sceau de l'urgence et génère « *une temporalité en quelque sorte interminable, sans cesse recommencée, d'où semblent absentes les notions d'acquis et d'irrévocabilité* »³².

Recourir à la justice avant la paix rompt la successivité du temps de la justice et du temps de la paix et crée un risque de dyschronie. Le procès se présente alors comme un possible catalyseur de la paix, ce qui n'est pas sans créer une certaine confusion. En cas d'échec ultérieur de la paix, la CPI risque d'être perçue comme un obstacle à la paix. Pour pallier cet écueil, le Statut de Rome dispose de l'article 16 qui réintroduit le rapport au temps. L'article 16 prévoit le cas où les intérêts de la justice entrent en conflit avec les intérêts du politique pour rétablir la paix. Car la relation entre procès et paix n'induit pas seulement un rapport différencié au temps ; elle fait également intervenir deux pouvoirs distincts : la justice institutionnelle est l'objet des magistrats ; la paix est l'objet du politique. Pour Antoine Garapon et Olivier Mongin,

*« [L]a justice ne peut juger que des hommes alors que la politique peut régler des rapports collectifs, comme ceux entre Etats. La justice ne peut qu'imputer un crime collectif à quelques hommes [...] : on ne peut lui demander d'arrêter la guerre et donc de poursuivre une autre fin que la justice. Lorsque le juge veut empêcher la guerre, dire l'histoire ou honorer la mémoire, il cherche un autre objectif que celui de la justice au sens strict. Or, juger c'est dire et non pas faire. Juger n'est pas une action mais un acte de parole. C'est là une différence substantielle par rapport au politique qui est, à l'inverse, un acte de volonté. [...] La condition de possibilité du jugement est donc une différenciation de ces deux locuteurs sauf à sombrer dans une confusion délirante »*³³.

En tant qu'organe juridictionnel, la Cour pénale internationale ne saurait exercer de fonction politique. La Cour « [is] here for justice, not politics. (...) The priority of the Rome Statute is to prosecute [...] it's not to provide political stability »³⁴. Le maintien de la paix relève de la responsabilité principale du Conseil de sécurité, conformément à l'article 24, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies. L'Assemblée des Etats parties, organe politique de la Cour,

L'accord fut signé le 5 mai 2006. Source : voy. le site [www.diplomatie.gouv.fr/fr/rubrique.php?id_rubrique=1091] (juin 2011). Cet accord ne mit pas fin aux combats dans la région puisque certains groupes rebelles, notamment le JEM, refusèrent de le signer. Ce n'est que les 20-23 février 2010 que le JEM et le gouvernement soudanais acceptèrent de relancer les négociations de paix.

³² François OST, *Le temps du droit*, op. cit., p. 280. Selon l'auteur, « les interventions d'urgence paraissent toujours arriver à la fois trop tôt et trop tard : trop tôt puisque le traitement appliqué reste toujours superficiel, trop tard, parce que, faute d'une inversion logique, le mal n'a cessé de s'étendre ».

³³ Antoine GARAPON, Olivier MONGIN, « De Phnom Penh à Pristina, métamorphose du pouvoir et de la guerre », in Denis SALAS (éd.), *La justice, une révolution démocratique*, Paris, Desclée de Brouwer, 2001, 235 p., p. 103.

³⁴ Interview de Serge BRAMMETZ, ancien Procureur adjoint de la CPI, 27 mai 2004, cité par Eric BLUMENSON, « The Challenge of a Global Standard of Justice : Peace, Pluralism, and Punishment at the International Criminal Court », *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 44, 2006, n°3, p. 821.

« est le principal administrateur et le corps législatif de la Cour pénale internationale »³⁵ et n'a aucun rôle à jouer en matière de maintien de la paix. L'article 16 du Statut de Rome envisage la séparation des pouvoirs entre la Cour et le Conseil de sécurité : « [a]ucune enquête ni aucune poursuite ne peuvent être engagées ni menées en vertu du présent Statut pendant les douze mois qui suivent la date à laquelle le Conseil de sécurité a fait une demande en ce sens à la Cour dans une résolution adoptée en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies [...] ». Cette disposition permet de réintroduire la successivité temporelle entre la paix et la justice : pour favoriser le retour à la paix et encourager les négociations, le Conseil de sécurité peut demander que la Cour suspende une enquête ou des poursuites³⁶. Le procès succéderait ainsi à l'obtention de la paix et viendrait la renforcer, la maintenir. Cependant, comme le souligne Kenneth A. Rodman, « [t]he problem with establishing such a categorical division of labour is that it is not clear that the Security Council will play its designated role when there is a genuine conflict »³⁷. Est-ce à dire que la Cour pénale internationale se doit d'investir le terrain du politique ? Ce n'est résolument pas l'avis du Procureur de la Cour : « [m]y duty is to apply the law without political considerations »³⁸.

Lieu du procès, statuant sur le passé, la Cour ne saurait se consacrer à une mission politique tournée vers l'avenir, la restauration de la paix. Cependant, dire que le temps de la paix diffère du temps du procès ne signifie aucunement que la paix et le procès soient incompatibles. Cela signifie que la paix, objectif politique, ne peut pas se construire efficacement à partir du seul procès. Mais, lorsque la « successivité » des temps est respectée, alors la paix et le procès se nourrissent l'un l'autre : la paix restaurée offre un cadre propice à l'exercice de la justice³⁹ ; tandis que la justice vient consolider la paix naissante.

³⁵ Cette information figure sur le site Internet de la CPI, [www.icc-cpi.int/Menus/ASP/Assembly] (juin 2011).

³⁶ Linda M. KELLER, « Achieving peace with justice : the International Criminal Court and Ugandan alternative justice mechanisms », *op. cit.*, pp. 242-243 ; dans le même sens, Nick GRONO, « Negotiating Peace and Justice: Considering Accountability and Deterrence in Peace Processes », discours, 26 juin 2007, disponible sur le site [www.crisisgroup.org/en/publication-type/speeches/2007/grono-negotiating-peace-and-justice-considering-accountability-and-deterrence-in-peace-processes.aspx] (consulté le 21 mars 2011) ; Kimberly HANLON, « Peace or Justice : Now that peace is being negotiated in Uganda, will the ICC still pursue justice ? », *Tulsa Journal of Comparative and International Law*, Vol. 14, 2007, p. 325.

³⁷ Kenneth A. RODMAN, « Is Peace in the Interests of Justice ? The Case for Broad Prosecutorial Discretion at the ICC », *Leiden Journal of International Law*, Vol. 22, 2009, n°1, p. 120.

³⁸ Luis MORENO OCAMPO, « Building a Future on Peace and Justice : the International Criminal Court », discours du 25 juin 2007, reproduit in Kai AMBOS, Judith LARGE, Marieke WIERDA (eds.), *Building a Future*, *op. cit.*, p. 11.

³⁹ La Cour internationale de Justice le suggère dans son avis relatif à *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, § 2 de la Charte)*, 20 juillet 1962, *Rec. 1962*, p. 151, p. 168 : « [i]l est naturel d'accorder le premier rang à la paix et à la sécurité internationale, car les autres buts ne peuvent être atteints que si cette condition fondamentale est acquise ».

II. LA CONCILIATION DE LA PAIX ET DE LA JUSTICE À TRAVERS LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE

Emmanuel Kant a soutenu que le droit remplissait une fonction pacificatrice en qu'il institutionnalisait la paix⁴⁰. Cette « *foi [...] en l'établissement d'une paix définitive par le droit* »⁴¹ est particulièrement manifeste chez les « précurseurs » du droit international pénal, notamment Antoine Sottile⁴² et Vespasien V. Pella⁴³. Convaincus que le droit pénal pacifie les relations sociales internes, ils procèdent par analogie et pensent que le droit international pénal viendra « *exerce[r] son action pacificatrice dans les rapports entre Etats* »⁴⁴.

Cependant, le droit, et particulièrement le droit (international) pénal, ne dispose que pour l'avenir ; et qu'il soit possible pour le droit d'instituer la paix, nul ne le conteste. La justice institutionnelle est, en revanche, tournée vers le passé. Dans quelle mesure peut-elle devenir « *un des instruments de la paix* »⁴⁵ ? Il faut, pour cela, que la paix soit envisagée comme un acquis que la justice institutionnelle vient renforcer. La Cour pénale internationale a alors indubitablement un rôle à jouer dans le maintien de la paix, entendu comme la préservation ou la consolidation d'une paix déjà acquise. Ce rôle de la Cour dans le maintien de la paix résulte d'une évolution de la fonction de la justice pénale internationale. Pour les Tribunaux militaires de Nuremberg et de Tokyo, le procès visait essentiellement à sanctionner les grands criminels de la seconde guerre mondiale. A cette fonction rétributive⁴⁶, consistant à vouloir punir le criminel par un mal équivalent à celui qu'il a causé en commettant l'infraction, était adjointe une fonction préventive par le prononcé de peines dissuasives. Avec le développement des théories utilitaristes de la prévention⁴⁷ et des

⁴⁰ Emmanuel KANT, *Projet de paix perpétuelle – Esquisse philosophique (1795)*, traduit par J. Gibelin, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 3e éd., 1975, 86 p. *Contra* Georg W.F. HEGEL, *Principes de la philosophie du droit ou Droit naturel et science de l'Etat en abrégé*, Texte présenté, traduit et annoté par Robert Derathé avec la collaboration de Jean-Paul Frick, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1982, 370 p.

⁴¹ Janine CHANTEUR, « La loi de Dieu, la loi des hommes et la paix », *Archives de philosophie du droit*, tome 32, 1987, p. 235.

⁴² Antoine SOTTILE, « Les criminels de guerre et le nouveau droit pénal international, seul moyen efficace pour assurer la paix du monde », *Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques*, Vol. 23, 1945, pp. 228-250.

⁴³ Vespasien V. PELLA, « Fonctions pacificatrices du droit pénal supranational et fin du système traditionnel des traités de paix », *RGDIP*, Vol. 51, 1947, pp. 1-27.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 25.

⁴⁵ Gilbert GUILLAUME, « Progrès et limites de la justice internationale », in *La Cour internationale de Justice à l'aube du XXI siècle. Le regard d'un juge*, Mél. Gilbert Guillaume, Paris, Pedone, 2003, 342 p., p. 32.

⁴⁶ Plus récemment, un lien a été établi entre le rôle rétributif de la justice et la fonction socio-pédagogique de la peine qui doit « *exprime[r] symboliquement envers la société l'attachement témoigné à l'égard de certaines normes, à l'égard des comportements qui s'y conforment et à l'égard des valeurs qu'elles consacrent* », Michel VAN DE KERCHOVE, « Les fonctions de la sanction pénale. Entre droit et philosophie », *Informations sociales*, n°127, 2005, p. 30.

⁴⁷ Jeremy BENTHAM, *Théorie des peines et des récompenses*, Lavergne, Nabu public domain reprints, 2010, 439 p. : la sanction doit avoir pour objectif de détourner de la criminalité.

doctrines de la défense sociale⁴⁸, une nouvelle fonction fut assignée à la justice : la réinsertion de l'accusé⁴⁹. La Cour pénale internationale a, certes, pour mission de poursuivre et punir les auteurs de crimes de droit international mais « *sending offenders to prison is not at the heart of the Court's purpose* »⁵⁰. Ou plus exactement, punir le criminel n'est plus une fin en soi mais un moyen. Lorsqu'une juridiction internationale pénale condamne un accusé, elle entend non seulement reconnaître la souffrance des victimes mais aussi établir la vérité. La justice devient, d'une part, restauratrice en ce qu'elle cherche à faire participer la victime au procès. D'autre part, l'objectif de justice se confond avec la recherche de la vérité qui est « *a precondition for reconciliation and therefore for lasting peace* »⁵¹. La justice ne se tourne plus exclusivement vers le passé – comme le suggère le sens littéral du terme rétribution, attribuer en retour ; elle peut désormais envisager l'avenir et, alors, contribuer à la paix. « *By providing survivors with a sense that justice has been done* »⁵², en établissant la vérité⁵³, en essayant de réhabiliter les accusés, la justice pénale internationale participe directement à la réconciliation et à la reconstruction de la paix. Elle devient un instrument de la paix. Il est ainsi confirmé « *qu'il ne saurait y avoir de paix durable en l'absence de justice et que la paix et la justice sont par conséquent des exigences complémentaires* »⁵⁴. Une fois la paix acquise, le rapport au temps se simplifie : une simultanéité de la paix et du procès devient possible.

Cependant, il arrive que la paix et la justice ne puissent être réalisées dans le procès. La justice institutionnelle doit alors envisager de ne pas poursuivre. Cette situation est prévue à l'article 53 du Statut de Rome. En vertu de cette disposition, le Procureur peut décider de ne pas engager de poursuites notamment si « *poursuivre ne servirait pas les intérêts de la justice, compte tenu de toutes les circonstances* ». La conception de la « justice » dont il est ici question n'est pas celle de la justice institutionnelle de la Cour mais une conception plus large englobant le droit à la vérité et le droit à la sécurité. Le Procureur de la CPI est donc habilité à écarter la justice rétributive au profit d'autres modes de justice si tant est qu'ils contribuent à la recherche de la vérité et la réconciliation. Il doit évaluer « *not only the gravity of the crime and the admissibility of the case, but*

⁴⁸ Marc ANCEL, *La défense sociale*, Paris, PUF, 1985, 127 p. : la sanction doit viser la resocialisation du délinquant.

⁴⁹ Le TPIY a précisé qu'il ne faudrait pas accorder trop d'importance à cette fonction de la justice, in *le Procureur contre Haradinaj et consorts*, Affaire n°IT-04-84, Chambre de première instance I, Jugement, 3 avril 2008, § 488.

⁵⁰ William A. SCHABAS, « Penalties », in Antonio CASSESE, Paola GAETA et John E.D.W JONES (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court : A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2002, 2018 p., p. 1520.

⁵¹ Tom SYRING, « Truth versus Justice : A tale of two cities ? », *op. cit.*, p. 196.

⁵² Darryl ROBINSON, « Serving the Interests of Justice : Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court », *EJIL*, Vol. 14, 2003, n°3, p. 489. Dans le même sens, Daniel D. NTANDA NSEREKO, « The role of the international criminal tribunals in the promotion of peace and justice. The case of the International Criminal Court », *Criminal Law Forum*, Vol. 19, 2008, n°3-4, p. 377.

⁵³ TPIY, *le Procureur contre Erdemovic*, Affaire n°IT-96-22-T, Chambre de première instance, Jugement portant condamnation, 5 mars 1998, § 21.

⁵⁴ Résolution ICC-ASP/9/Res.3, *Renforcement de la Cour pénale internationale et de l'Assemblée des Etats parties*.

also the likely impact of an investigation or prosecution on prolonging a conflict or undermining a political transition »⁵⁵. L'article 53 permet à la Cour pénale internationale de faire le choix du non-procès aux fins de la justice et, plus largement, aux fins du maintien de la paix. Ce choix de la paix sans procès renvoie à l'idée de justice transitionnelle. L'article 53 apparaît alors comme « *the most explicit gateway of the ICC Statute for the recognition of alternative processes of national reconciliation* »⁵⁶. La Cour pénale internationale n'est donc pas la seule voie de justice pour consolider la paix. Des mécanismes locaux de justice peuvent compléter le travail de la justice institutionnelle⁵⁷ voire se substituer au procès international pénal dès lors qu'ils apparaissent comme « *a more effective means of reaching the truth* »⁵⁸. Cette question de la concurrence entre justice-sanction et justice-vérité a été soulevée pour la situation en Ouganda. Des ONG⁵⁹ soutenaient qu'il fallait privilégier le recours aux traditions des Acholis (peuple ougandais présent dans les zones où opérait la LRA) et à leur cérémonie rituelle collective de pardon et de réconciliation, le *Mato Oput*. Ce rite oblige le criminel à reconnaître ses torts et à offrir une compensation au clan de la victime. Il se conclut par un échange symbolique de breuvage, « boire la racine amère » étant la traduction de *Mato Oput*⁶⁰. Cependant ce rituel n'est pas adapté pour des exactions de masse⁶¹ et il n'a pas été démontré que les poursuites devant la CPI seraient de nature à empêcher la « purification » des criminels et la réconciliation des clans.

D'autres mécanismes concurrents à la Cour peuvent être envisagés comme les commissions vérité et réconciliation qui sont « *a valuable means to give voice to victims, [...] to promote reconciliation* »⁶². D'aucuns soutiennent d'ailleurs que ces commissions, parce qu'elles ne stigmatisent pas le coupable, parce qu'elles

⁵⁵ Kenneth A. RODMAN, « Is Peace in the Interests of Justice ? The Case for Broad Prosecutorial Discretion at the ICC », *op. cit.*, p. 121.

⁵⁶ Kai AMBOS, « The legal framework of transitional justice : A systematic study with a special focus on the role of the ICC », in Kai AMBOS, Judith LARGE, Marieke WIERDA (eds.), *Building a future*, *op. cit.*, pp. 82-83.

⁵⁷ Rajsoomer LALLAH, Ninian STEPHEN, Steven R. RATNER, *Rapport du Groupe d'experts pour le Cambodge créé par la résolution 52/135 de l'Assemblée générale*, A/53/850-S/1999/231, 18 février 1999, §§ 199 et suivants.

⁵⁸ John DUGARD, « Possible conflicts of jurisdiction with truth commissions », in Antonio CASSESE, Paola GAETA et John R. D. W. JONES (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford, Oxford Univ. Press, 2002, 2018 p., p. 695.

⁵⁹ *The Refugee Law Project's position paper on the announcement of formal investigations of the Lord's Resistance Army by the Chief Prosecutor of the International Criminal Court and its implications on the search for peaceful solutions to the war in northern Uganda*, 28 juillet 2004, disponible sur le site [www.refugeelawproject.org/archive/2004/RLP.ICC.investig.pdf] (juin 2011).

⁶⁰ Pour une description détaillée de ce cérémonial, voir le rapport de Erin BAINES, *Roco Wat I Acoli : Restoring Relationships in Acholi-land: Traditional Approaches to Justice and Reintegration*, Liu Institute for Global Issues, 2005, 130 p., disponible sur le site [www.ligi.ubc.ca/?p2=modules/liu/publications/view.jsp&id=16] (juin 2011).

⁶¹ Linda M. KELLER, « Achieving peace with justice : the International Criminal Court and Ugandan alternative justice mechanisms », *op. cit.*, pp. 231-236.

⁶² Darryl ROBINSON, « Serving the Interests of Justice : Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court », *op. cit.*, p. 484.

ne le punissent pas, seraient plus aptes à construire une paix durable⁶³. D'autres estiment, au contraire, que ces commissions « *may generate resentment and insecurity* »⁶⁴. Sans qu'il soit nécessaire d'entrer dans la polémique, il reste que la Cour pénale internationale n'est pas le seul vecteur du maintien de la paix. La justice institutionnelle, le procès international ne sont pas les seuls outils pour réaliser l'idéal de justice, de vérité et de réconciliation.

Cependant, il semble bien acquis que la paix ne peut pas se construire sur le déni. Renoncer à la poursuite pénale de la CPI peut contribuer au maintien de la paix si tant est que ce renoncement soit justifié par les intérêts de la justice, ce qui suppose que la justice soit rendue par d'autres mécanismes. Autrement dit, l'absence de justice, qu'elle consiste en l'ignorance de la souffrance des victimes ou en l'indifférence vis-à-vis de la vérité, ne peut pas contribuer *in fine* à la réconciliation. Une paix sans justice fragilise l'effort de réconciliation. C'est la raison pour laquelle prôner l'impunité des auteurs de crimes de droit international ne saurait « *ultimately serve the goals of peace* »⁶⁵.

Anne-Laure VAURS-CHAUMETTE

Maître de conférences à l'Université Paris Ouest Nanterre La Défense

⁶³ C'est la position de la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud, *Azanian Peoples Organisation (AZAPO) and others v The President of the Republic of South Africa*, décision du 25 juillet 1996, [CCT 17/96, 1996] ZACC 16; 1996 (8) BCLR 1015; 1996 (4) SA 672, § 17.

⁶⁴ Eric WIEBELHAUS-BRAHM, *Truth Commissions and Transitional Societies : The Impact on Human Rights and Democracy*, Routledge, 2010, 223 p., p. 15.

⁶⁵ Cherif BASSIOUNI, « Justice and Peace : the Importance of Choosing Accountability over Realpolitik », *op. cit.*, p. 200. Sur la question non tranchée des amnisties, voy. John DUGARD, « Possible Conflicts of Jurisdiction with Truth Commissions », *op. cit.*, pp. 700-703.

TABLE DES MATIERES

Avant-Propos Mathias FORTEAU	3
---------------------------------------	---

INTRODUCTION

Remarques introductives de l'internationaliste privatiste Géraud de GEOUFFRE DE LA PRADELLE et Marie-Laure NIBOYET	11
Remarques introductives de l'internationaliste publiciste Charles LEBEN	21

- I -

LA FRAGMENTATION DU DROIT APPLICABLE AUX RELATIONS COMMERCIALES INTERNATIONALES

OMC et conflits de normes. Le regard de l'internationaliste publiciste Jean-Marc THOUVENIN	29
Droit du commerce international et protection des droits sociaux. Le regard de l'internationaliste privatiste Sophie ROBIN-OLIVIER	49

- II -

LA FRAGMENTATION DU DROIT APPLICABLE AUX RELATIONS TRANSNATIONALES

Le droit applicable en matière d'arbitrage fondé sur un traité de protection des investissements. Le regard de l'internationaliste privatiste Mathias AUDIT	65
Les règles applicables aux relations sportives transnationales. Le regard de l'internationaliste publiciste Franck LATTY	83

TABLE DES MATIÈRES

- III -

LE DROIT EUROPÉEN FACE À LA FRAGMENTATION
DU DROIT APPLICABLE AUX RELATIONS INTERNATIONALES

Le regard de l'internationaliste publiciste Myriam BENLOLO-CARABOT	97
Le regard de l'internationaliste privatiste Jean-Sylvestre BERGE	111

- IV -

L'INFLUENCE DU CHOIX DE LA JURIDICTION SUR LE DROIT APPLICABLE
AUX RELATIONS INTERNATIONALES.

FORUM SHOPPING ET FRAGMENTATION DU DROIT INTERNATIONAL

Le regard de l'internationaliste privatiste François-Xavier TRAIN	131
Le regard de l'internationaliste publiciste Mathias FORTEAU	143

- V -

QUELLES PERSPECTIVES CROISÉES DE RECHERCHE ?

Les leçons de l'histoire. Droit international public et droit international privé dans les cours de l'Académie de droit international de La Haye, dans la période d'origine (1923-1939) Patrick DAILLIER	167
Table ronde. Expériences partagées Clémentine BORIES, Philippe GUEZ, Thomas HABU GROUD et Anne-Laure VAURS-CHAUMETTE	175
INDEX ALPHABÉTIQUE	193
INDEX DES TEXTES	196
INDEX DE JURISPRUDENCE	201